

Европско Право

Издавачки совет:

Д-р Мирјана Лазарова Трајковска (Македонија)
 Проф. д-р Драгољуб Поповиќ (Србија)
 Проф. д-р Удо Штајнер (Германија)
 Д-р Јенс Мејер Ладевиџ (Германија)
 Проф. д-р Тони Дескоски (Македонија)
 Проф. д-р Тамара Чапета (Хрватска)
 Доц. д-р Златан Мешкиќ (Босна и Херцеговина)
 Доц. д-р Ненад Гавриловиќ (Македонија)
 Д-р Дарко Самарџиќ (Германија)

Издавачи:

ГЕРМАНСКА ФОНДАЦИЈА
 ЗА МЕЃУНАРОДНА ПРАВНА
 СОРАБОТКА



Stabilitätspakt für Südosteuropa
 Gefördert durch Deutschland
 Stability Pact for South Eastern Europe
 Sponsored by Germany



UDC 34

Од содржината

СТАТИИ

*Проф. Д-р Горан Коевски, Доц. д-р Борка Тушевска
 и Доц. д-р Дарко Сјасевски*

*Општинските услови на работење и нечесните
 договорни одредби кај договорите за осигурување* 75

Доц. д-р Мишо Докмановиќ

*Преносот на личните податоци во групи
 држави според правото на Европската унија
 и Република Македонија* 91

Доц. д-р Александра Деаноска-Трендафилова

*Имплементацијата на европските стандарди
 за заштитата на човековите права во сферата на
 биомедицината во македонското законодавство* 99

Доц. д-р Јулија Брсањоска Базеркоска

*ЕУ како членка во меѓународни организации-
 Превидици и можности* 106

ОСТАНАТО

Д-р Штефан Пирнер

*Промоција на новата публикација на ИРЗ за
 антидискриминациско право во Подјорница* 117

Бр. 2/2013

Година 2, том 3
 декември 2013
 страници 69-140

ЕП вројско раво

Издавачи:

ГЕРМАНСКА ФОНДАЦИЈА
ЗА МЕЃУНАРОДНА ПРАВНА
СОРАБОТКА



Stabilitätspakt für Südosteuropa
Gefördert durch Deutschland
Stability Pact for South Eastern Europe
Sponsored by Germany



ИМПРЕСУМ

Главни и одговорни уредници:

д-р Штефан Пирнер, адвокат
м-р Александар Љ. Спасов

Редакција:

Наташа Андреевска-Томовска, Драгана Радисављевиќ
и Дана Трајчев-Божиќ

Превод од германски јазик:

Наташа Андреевска-Томовска, дипломиран толкувач
по германски и англиски јазик

Лектура на германската правна терминологија:

м-р Александар Љ. Спасов, дипломиран правник
(асистент на Правниот факултет „Јустинијан Први“,
Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Скопје)

Јазична лектура:

Ирена Игњатовска

Печатница:

Пропоинт, Скопје

Контакт:

Европско право
Адреса: Правен факултет „Јустинијан Први“
бул. „Гоце Делчев 9Б“
(за м-р Александар Спасов)
e-mail: ep.redakcija@t-home.mk
Телефон: +389 70 268-293 (А. Спасов);
+389 71 547-752 (Н. Андреевска)

Овде на прво место треба да се споменат авторите, кои посветено и стручно прикажаа една панорама на прашања од областа на европското право. Се надеваме дека во иднина ќе придобиеме уште поголем број автори. Заинтересираните автори ги упатуваме на повикот за доставување трудови кој се наоѓа на крајот од списанието. Сакаме пред сè да ги поттикнеме и помладите колеги и колешки да ни ги испратат своите трудови. Тоа може да бидат статии, но и кратки извештаи за одржани настани или прикази на публикации. Исто така, можни се и извештаи за престој во стран-

ство и извештаи од практиката, на пример на адвокатите, за нивните очекувања во врска со европското право и правната соработка во Европа.

Статиите, доколку не биле претходно објавени во некоја реномирана научна публикација во странство, можат да бидат објавени во ЕП дури откако ќе бидат потврдени со позитивна анонимна рецензија. Затоа, најсрдечно им се заблагодаруваме на рецензентите на овој број.

Посебна благодарност упатуваме и до членовите на издавачкиот совет, кои внимателно ги следат работата на редакцијата и развојот на списанието и кои со својот состав истовремено јасно покажуваат дека европското право дејствува надвор од границите на поединечните држави и ги поврзува истите.

Покрај тоа, сакаме најсрдечно да му се заблагодариме на Сојузното министерство за правда и на Министерството за надворешни работи на СР Германија, без чијашто поддршка на ИРЗ и на нејзината дејност, која претставува дел од германскиот ангажман во рамките на Пактот за стабилност, не би постоело ова списание. Притоа, особена благодарност упатуваме до амбасадорот на Сојузна Република Германија во Македонија, г-ѓа Гудрун Штајнакер, и до нејзините соработници за постојаниот интерес и воопшто за активната поддршка на ИРЗ, како и посебно за развојот на ова списание.

Адвокат д-р Штефан Пирнер
Регионален проектен раководител
при Фондацијата ИРЗ за „Југоисточна Европа-
Централен регион“
(Босна и Херцеговина, Македонија,
Црна Гора и Србија)

м-р Александар Љ. Спасов
Асистент на теоретски правни науки на Правниот
факултет „Јустинијан Први“
во Скопје



Sehr geehrte Leserinnen und Leser, liebe juristische Kolleginnen und Kollegen,

Die (kleine) Redaktion der „Evropsko Pravo“ (Europäisches Recht. kurz: EP) freut sich, Ihnen hiermit die dritte Ausgabe dieser Zeitschrift vorlegen zu können. Diese Ausgabe besteht fast ausschließlich aus Beiträgen mazedonischer Autoren. Dadurch wird eindrucksvoll das Interesse, das das europäische Recht und die Harmonisierung des mazedonischen Rechtes mit diesem in den juristischen Fachkreisen des Landes genießt, demonstriert. Erfreulich ist, dass die eingereichten Beiträge auch thematisch die Bandbreite des europäischen Rechts beziehungsweise seine Auswirkungen auf die nationalen Rechte auch derjenigen Staaten, die noch nicht Mitglied in der EU sind, reflektieren: Hier reicht die Spanne vom Öffentlichen Recht bis zum Privatrecht. Behandelt werden so unterschiedliche Themen wie Allgemeine Geschäftsbedingungen bei Versicherungsverträgen, das derzeit international besonders vehement diskutierte Thema des Datenschutzes bei der grenzüberschreitenden Übermittlung personenbezogener Daten, der Schutz der Menschenrechte im Bereich der Biomedizin und Fragen im Zusammenhang mit der Mitgliedschaft der EU in internationalen Organisation.

Da die Beschäftigung mit diesen Themen in dem vorliegenden Arbeit nicht abstrakt, sondern auch mit Bezug auf das mazedonische Recht erfolgt, werden die Verbindungslinien zwischen dem europäischen und dem nationalen Recht anhand ausgewählter Beispiele plastisch vor Augen geführt. Dadurch, dass die Autoren diese Verbindung zwischen dem europäischen und dem mazedonischen Recht herstellen, leisten sie gleichzeitig einen Beitrag zur Bestandsaufnahme des Standes der Harmonisierung des Rechtes ihres Landes. Diese Arbeiten haben also gleichermaßen didaktischen, wissenschaftlichen und praxisrelevanten Wert.

Abgerundet werden diese Aufsätze durch einen fachjournalistischen Teil, in dem ebenfalls Themen mit Bezug zum europäischen Recht behandelt werden. Aufmerksamen Lesern wird nicht entgehen, dass dabei Menschenrechtsfragen, insbesondere solche des europäischen Antidiskriminierungsrecht, sowie der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte eine große Rolle spielen. Dadurch möchte die Redaktion einen Beitrag dazu leisten, das Europarecht nicht nur als „Europarecht im engeren Sinne“, also als Recht der Europäischen Union, wahrzunehmen, sondern auch als „Europarecht im weiteren Sinne“. Hierbei sollen in Zukunft durch die neu eingerichtete Rubrik „Menschenrechte und Rechtsprechung des EGMR“ insbesondere die Arbeit des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gewürdigt werden.

Auch diese Ausgabe der EP wäre ohne die Hilfe einer Vielzahl von Personen und Organisationen, denen hiermit ganz herzlich gedankt werden soll, nicht möglich gewesen:

Hier sind an erster Stelle die Autoren zu nennen, die engagiert und fachkundig ein Panorama europarechtlicher Fragen aufgezeigt haben. Wir hoffen, dass sich zukünftig noch weitere Autoren finden werden. Interessierte verweisen wir auf die Ausschreibung am Ende dieser Zeitschrift. Insbesondere möchten wir auch jüngere Kolleginnen und Kollegen auffordern, Arbeiten einzureichen. Dies können Aufsätze, aber auch kurze Berichte von Veranstaltungen

oder Besprechungen von Publikationen sein. Möglich sind auch Berichte über Auslandsaufenthalte und Praxisberichte beispielsweise von Rechtsanwälten über ihre Erfahrungen mit dem Europarecht und der juristischen Zusammenarbeit in Europa.

Aufsätze werden, wenn sie nicht bereits im Ausland in einer anerkannten wissenschaftlichen Publikation erschienen sind, in der EP erst nach einer positiven anonymen Rezension veröffentlicht. Deshalb gilt es an dieser Stelle auch den Rezensenten dieser Ausgabe zu danken.

Besonderer Dank gilt auch den Mitgliedern des Herausgeberrates, die die Arbeit der Redaktion und die Entwicklung der Zeitschrift aufmerksam begleiten und durch ihre Zusammensetzung gleichzeitig deutlich machen, dass das Europarecht länderübergreifend und verbindend wirkt.

Außerdem möchten wir dem deutschen Bundesjustizministerium und dem deutschen Auswärtigen Amt herzlich danken, ohne deren Unterstützung der IRZ und ihrer Tätigkeit, die einen Teil des deutschen Engagements im Rahmen des Stabilitätspakts darstellt, es diese Zeitschrift nicht geben würde. Ein besonders herzlicher Dank gilt dabei der deutschen Botschafterin in Mazedonien, Frau Gudrun Steinacker, und deren Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, für ihr stetes Interesse und die aktive Unterstützung der IRZ allgemein und der Entwicklung dieser Zeitschrift im Besonderen.

Rechtsanwalt Dr. Stefan Pürner

Bereichsleiter der IRZ für „Südosteuropa Mitte“
(Bosnien und Herzegowina, Mazedonien, Montenegro
und Serbien)

Aleksandar Spasov M.A.

Assistent für Rechtstheorie an der Juristischen Fakultät
„Iustinianus Primus“ in Skopje

СОДРЖИНА

ПРЕДГОВОР

Предговор на редакцијата	69
--------------------------------	----

СТАТИИ

Проф. Д-р Горан Коевски, Доц. д-р Борка Тушевска и Доц. д-р Дарко Спасевски: Општите услови на работење и нечесните договорни одредби кај договорот за осигурување	75
Доц. д-р Мишо Докмановиќ: Преносот на личните податоци во други држави според правото на Европската унија и Република Македонија	91
Доц. д-р Александра Деаноска-Трендафилова: Имплементацијата на европските стандарди за заштита на човековите права во сферата на биомедицината во македонското законодавство	99
Доц. д-р Јулија Брсакоска Базеркоска: ЕУ како членка во меѓународни организации – предизвици и можности	106

ЕВРОПСКИТЕ ЧОВЕКОВИ ПРАВА И СУДСКАТА ПРАКТИКА НА ЕСЧП

Д-р Штефан Пирнер: Промоција на новата публикација на ИРЗ за антидискриминациско право во Подгорица	117
--	-----

ДЕЈНОСТА НА ИРЗ

Д-р Штефан Пирнер: ИРЗ и нејзиниот придонес за хармонизација на правото на новите и идните земји-членки на ЕУ (Дел 2)	121
--	-----

ИЗВЕШТАИ

Проф. д-р Гордана Силјановска-Давкова и Проф. д-р Рената Дескоска: По повод XV. Меѓународен конгрес на европското и споредбеното уставно право	128
---	-----

ПРИКАЗИ НА КНИГИ

М-р Александар Љ. Спасов: Практичен вовед во европските стандарди против дискриминацијата (Praktični uvod u evropske standarde protiv diskriminacije)	131
--	-----

ПОВИК ЗА ДОСТАВУВАЊЕ ТРУДОВИ	153
------------------------------------	-----

INHALTSVERZEICHNIS

VORWORT

Vorwort der Redaktion	69
-----------------------------	----

AUFSÄTZE

Prof. Dr. Goran Koevski, Doz. Dr. Borka Tushevska und Doz. Dr. Darko Spasevski: Allgemeine Geschäftsbedingungen und missbräuchliche Klauseln in Versicherungsverträgen	75
Doz. Dr. Misho Dokmanovic: Die Übermittlung personenbezogener Daten in andere Ländern nach dem EU-Recht und dem mazedonischen Recht	91
Doz. Dr. Aleksandra Deanoska-Trendafilova: Die Umsetzung der europäischen Normen zum Schutz der Menschenrechte im Bereich der Biomedizin in das mazedonische Recht	99
Doz. Dr. Julija Brsakoska Bazerkoska: Die EU als Mitglied in internationalen Organisationen-Herausforderungen und Möglichkeiten	106

EUROPÄISCHE MENSCHENRECHTE UND DIE RECHTSPRECHUNG DES EGMR

Dr. Stefan Pürner: Vorstellung einer neuen IRZ-Publikation zum Antidiskriminierungsrecht in Podgorica	117
---	-----

AUS DER TÄTIGKEIT DER IRZ

Dr. Stefan Pürner: Die IRZ und ihr Beitrag zur Rechtsharmonisierung neuer und zukünftiger EU-Mitgliedsstaaten (Teil 2)	121
--	-----

BERICHTE

Prof. Dr. Gordana Siljanovska-Davkova und Prof. Dr. Renata Deskoska: XV. Internationaler Kongress zum Europäischen und Vergleichenden Verfassungsrecht	128
--	-----

BUCHBESPRECHUNG

Aleksandar Lj. Spasov, M.A.: Praktische Einführung in die europäischen Antidiskriminierungsstandards (Praktični uvod u evropske standarde protiv diskriminacije) ...	131
--	-----

AUSSCHREIBUNG	135
---------------------	-----

Општите услови на работење и нечесните договорни одредби кај договорот за осигурување

Проф. д-р Горан Коевски*
Доц. д-р Борка Тушевска**
Доц. д-р Дарко Спасевски***

UDC 368.022 (4-672)EU=
1.01 Изворна научна статија

I. ВОВЕДНИ НАПОМЕНИ

Договорот за осигурување е типичен атхезионен договор. Основна карактеристика на ваквите договори е тоа што нивното склучување подразбира и примена на општи услови на работење. Општите услови на работење се општо познат и прифатен правен инструмент од страна на практиката како кај трговските B2B (Business To Business) односи, така и кај потрошувачките B2C (Business To Consumer) односи. Општите услови може да бидат изготвени од една од договорните страни или може да бидат изработени од некоја независна трета страна. Најчесто сите големи трговски друштва кои во својата работа опфаќаат трансакции каде како договорна страна се јавуваат мноштво потрошувачи, изготвуваат свои сопствени општи услови за работење. Во практиката се забележува употреба во значителен обем и на општи услови за работење изработени од трета страна. Кога зборуваме за трета страна тука, пред сè, мислиме на различни меѓународни или национални организации, односно здруженија коишто претставуваат одреден еснаф.

Отсекогаш се поставувало прашањето кој добива, а кој губи со општите услови на работење. Основно начело на договорното право определува дека „учесниците во облигационите односи се рамноправни“¹, но, сепак, неспорно е дека се забележуваат различни контроверзии при примената и толкувањето на одредени одредби на општите услови. Во теоријата осно-

вата врз која се бара судска контрола над нечесните договорни одредби најчесто се наоѓа во барањето за заштита на послабата договорна страна, односно со заштитата на послабата договорна страна се врши компензација на положбата во која таа се нашла при склучувањето на договорот каде што таа е сведена на позиција *земи или остави* (take-it-or-leave-it), со особено изразена доминација на едната од договорните страни која произлегува од нејзината економска моќ во конкретниот однос.²

Европската унија во рамките на своето дејствување посветува посебно внимание на дизајнирање механизми за заштита на потрошувачите. Имено, ваквите знаци ги наоѓаме во Прелиминарната програма на Европската економска заедница за заштита и информирање на потрошувачите (*Preliminary programme of the European Economic Community for a consumer protection and information policy*) од 1975 година, која ги поставува основните начела за заштита на економските интереси на потрошувачите, особено при користење на општите услови за работење, во кои најчесто се содржани нечесните договорни одредби.³ Денес основа на правната рамка која го третира ова значајно прашање е Директивата 93/13/ЕЕЗ за нечесни договорни одредби кај потрошувачките договори (Council Directive 93/13/EEC on Unfair Terms in Consumer Contracts)⁴. Оваа директива е дополнета со Директивата 2011/83/ЕУ од 25 октомври 2011 година.⁵ Посебно место во системот на заштита на потро-

¹ Член 4 од Законот за облигационите односи, „Сл. весник на РМ“, бр. 18/2001, 4/2002, 5/2003, 84/2008, 81/2009 и 161/2009 – во понатамошниот текст „ЗОО“.

* Редовен професор на Правниот факултет „Јустинијан Први“, од Скопје, Универзитет Св. „Кирил и Методиј“, од Скопје.

** Доцент на Правниот факултет од Штип, Универзитет „Гоце Делчев“, од Штип.

*** Доцент на Правниот факултет „Јустинијан Први“, од Скопје, Универзитет Св. „Кирил и Методиј“, од Скопје.

² Hesselink Martijan, „Unfair Terms in Contracts between Businesses“, достапно на <http://ssrn.com/abstract=1871130>, пристапено на 28.4.2013, стр. 2.

³ Ibid. стр. 2.

⁴ Достапно на <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31993L0013:en:HTML>.

⁵ Со оваа директива се дополнуваат неколку директиви, вклучително и Директивата 93/13/ЕЕЗ. Во таа смисла, важен е членот 32 од Директивата 2011/83/ЕУ. Достапно на <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:304:0064:0088:EN:PDF>.

шувачите зазема и новата Солвентност (Solvency) II директивата од 25 ноември 2009 година која треба да почне да се применува од 1 јануари 2016 година.⁶ Системот на остварување на заштита на потрошувачите кај договорите за осигурување од неодамна е надополнет со основањето на посебен орган за супервизија на осигурувањето во рамките на Европската унија. Имено, врз основа на ЕУ Регулацијата 1094/2010,⁷ ова регулаторно тело започна со работа на 1 јануари 2011 година. Токму една од основните задачи на ова регулаторно тело е подобрување на системот на заштита на потрошувачите, што ќе значи и враќање на довербата во финансискиот сектор.⁸ Секако, во овој воведен дел треба да бидат споменати и активностите на академската заедница изразени преку Начелата на европското право на осигурување (Principles of European Insurance Contract Law).⁹

Покрај неопходноста од механизми кои овозможуваат заштита на потрошувачите кај потрошувачките договори, практиката забележува потреба и за заштита на трговците во трговските договори од истите причини од кои се штитат и потрошувачите. Имено, врз основа на претпоставката за положбата на послабата страна, може да заклучиме дека истата состојба ќе се изрази и кај трговските договори со оглед на фактот што договорите кои се склучуваат помеѓу трговците не секогаш се склучуваат помеѓу трговци од иста големина и моќ, односно често ќе има договори кои се склучуваат помеѓу мали и средни трговски друштва од една страна и големи трговски друштва од друга страна.¹⁰

При решавањето на проблемот со кој се соочуваме секојдневно преку присуството на нечесните договорни одредби во договорите, некои автори решението покрај преку правните механизми го наоѓаат и во економските механизми. Имено, овие автори сметаат дека со нечесните договорни одредби, посилната договорна страна може да има одредена корист, но само до одреден степен.¹¹ Тоа значи дека секоја ваква договорна одредба може да донесе одредена корист (како намалување на трошоци или одговорноста), но истовремено значат и зголемување на нејзините трошоци изразени преку намалувањето на продажбата.¹² Според тоа, се смета дека по одреден период дури и најмалку информираниите потрошувачи ќе забележат дека другата договорна страна ја злоупотребува својата положба и соодветно ќе реагираат на тоа преку избегнување на таквите трговци.¹³

Во домашната правна регулатива за уредување на прашањето на општите услови за работење кај договорите за осигурување се важни три закони, и тоа: Закон за облигационите односи¹⁴, Законот за заштита на потрошувачите¹⁵ и Законот за супервизија на осигурувањето.¹⁶ Кога зборуваме за правната заштита од нечесни договорни одредби, кај договорите за осигурување треба да разликуваме дали се работи за трговски договор или за потрошувачки договор. Ваквата разлика е битна поради примената на прописите на кои може да се повикаме за остварување на правата кои се повредени од нечесна договорна одредба. Во основа, треба да се разликуваат две ситуации, и тоа:

- 1) Потрошувачки договор за осигурување на кој ќе се применат релевантните одредби од ЗОО, ЗЗП и ЗСО. Во овој случај ќе имаме еден *lex generalis* закон т.е. ЗОО и два *lex specialis* закона, односно ЗЗП и ЗСО.
- 2) Трговски договор за осигурување на кој ќе се применат релевантните одредби од ЗОО и ЗСО.¹⁷

⁶ Причините за ваквите нови правила произлегуваат од новите претпоставки поставени со договорот од Лисабон (Lisbon Treaty), како и новите мерки за супервизија воведени со регулативата 1094/2010 со кои се основа и Европски супервизорски орган во областа на осигурувањето и пензиското осигурување (European Insurance and Occupational Pensions Authority). Види во: http://ec.europa.eu/internal_market/insurance/solvency/future/#maincontentSec1, пристапено на 27.5.2013 година.

⁷ Види во: Regulation (eu) no 1094/2010 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pensions Authority), amending Decision no 716/2009/ec and repealing Commission Decision 2009/79/ec, достапно на https://eiopa.europa.eu/fileadmin/tx_dam/files/Legal_Framework/EIOPA-Regulation.pdf, пристапено на 15.5.2013 година.

⁸ Види на: <https://eiopa.europa.eu/about-eiopa/index.html>, пристапено на 10.5.2013 година.

⁹ Овие Начела се дел од активностите на посебна академска група која работи во рамките на проектот Restatement of European Insurance Contract Law. Повеќе види на: <http://www.uibk.ac.at>, пристапено на 27.5.2013 година.

¹⁰ Hesselink Martijan, „Unfair Terms in Contracts between Businesses“, достапно на <http://ssrn.com/abstract=1871130>, пристапено на 28.4.2013, стр. 4.

¹¹ Hatzis Aristides, „An Offer You Cannot Negotiate: Some Thoughts on the Economics of Standard Form Consumer Contracts“, достапно на http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=899008, пристапено на 28.4.2013 година, стр. 8.

¹² Ibid. стр. 8.

¹³ Ibid. стр. 8.

¹⁴ Види во: Сл. Весник 38/2004, 77/2007, 103/2008 и 24/2011) во понатамошниот текст ЗЗП).

¹⁵ Види во: „Службен весник на Република Македонија“ бр.27/2002, 98/2002, 79/2007; 88/2008; 67/2010; 44/2011 и 112/2011 (во понатамошниот текст ЗСО).

¹⁶ Види во: „Службен весник на Република Македонија“ бр.27/2002, 98/2002, 79/2007; 88/2008; 67/2010; 44/2011 и 112/2011 (во понатамошниот текст ЗСО).

¹⁷ Во делот три од трудот ќе бидат анализирани одредбите кои се однесуваат на правилата за нечесни договорни одредби

II. КОМПАРАТИВНИ ПРАКТИКИ ВО ОДНОС НА ОПШТИТЕ УСЛОВИ НА РАБОТЕЊЕ И НЕЧЕСНИТЕ ДОГОВОРНИ ОДРЕДБИ КАЈ ДОГОВОРОТ ЗА ОСИГУРУВАЊЕ

Осигурувачот најчесто се движи во насока, преку ограничување на покритието, да се заштити од злоупотреби, да ги заштити своите фондови, да го избегне преземањето на големи и веројатно остварливи ризици и да спречи добивање на голем број предмети од мала штета.¹⁸ Ваквите намери на друштвата за осигурување се постигнуваат преку т.н. клаузули за исклучување (Exclusion Clauses), со кои однапред се определуваат условите кои мора да постојат за да се осигура одреден ризик (позитивни клаузули за исклучување) или се определуваат одредени ризици кои воопшто не може да бидат предмет на договор за осигурување (негативни клаузули за исклучување на ризикот).¹⁹ Ваквите и на нив слични клаузули се составен дел на општите услови за работење на осигурувачот. Многу често, договарачот на осигурувањето, било да се работи за потрошувачки договор, било да се работи за трговски договор, се доведува во ситуација, на нивната договорна положба, спротивно на начелата на договорното право, негативно да се одразат општите услови на работење на осигурувачот.

Темелот на заштитата на потрошувачите во Европската унија е поставен со Директивата 93/13/ЕЕЗ, за нечесни договорни одредби во потрошувачките договори. Целта на Директивата 93/13/ЕЕЗ заедно со нејзиното дополнување со Директивата 2011/83/ЕУ, е особено изразена во создавањето на единствениот европски пазар. Имено, иманентна потреба на секој успешен пазар е постоење на правна рамка за заштита на учесниците на пазарот. Во таа насока, оваа директива создава систем на успешна заштита на потрошувачите од нечесните договорни одредби. Посебен дел на оваа Директива претставува нејзиниот анекс (додаток). Во анексот се содржи листа (т.н. сива листа) во која се вбројани 17 одредби кои се сметаат за нефер. Нефер одредбите не се ограничуваат само со одредбите содржани во анексот на Директивата туку во листата се наведени само оние нефер одредби со кои во најголем степен би се повредила положбата на потрошувачот. Нефер одредбите може да се разграничат во три категории: 1) одредби коишто предвидуваат права само за едната договорна страна;

2) одредби кои предвидуваат несразмерни обврски за договорните страни и 3) одредби со кои на другата договорна страна ѝ се ограничува остварувањето на правото на информирање.²⁰

Посебно се истакнува очекуваното превентивно дејство на Директивата 93/13/ЕЕЗ, што се изразува преку очекувањата дека секој оној кој би имал потреба да составува општи услови за работење и/или типски договори би ги зел предвид и одредбите од Директивата.²¹

Покрај превенцијата од нечесни одредби кај потрошувачките договори, исто така, важна е и заштитата на договорните страни од нечесни договорни одредби кај трговските договори. Во секој случај, пред сè, заштитните механизми кај трговските договори ќе ги најдеме кај општите начела на договорното право содржани во националното право. Правила за правниот институт – општи услови на работење се среќаваат и во сите меѓународни извори на договорното право. Во контекст на договорот за осигурување, како одредби од интерес ќе ги споменеме и Нацрт на општа референтна рамка (Draft Common Frame of Reference²²), Начелата на европското договорно право (1995, 1999 и 2002)²³ и UNIDROIT Принципите на меѓународните трговски договори (UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts) (1994, 2004 и 2010)²⁴.

Во Франција, борбата против нефер одредбите започнува со Законот за заштита и информирање на корисниците на производи и услуги од 1978 година (Loi no. 78 – Scrivener), кој е надополнет во 1993 година со Законот за потрошувачите (Code de la consommation), којшто во 1995 година е усогласен со Директивата 93/13/ЕЕЗ, како и со одредбите кои се однесуваат на правото на информирање на осигуреникот, содржани во Законот за осигурување (Code des Assurances).²⁵

Во Германија, општите услови за работењето (*Allgemeine Geschäftsbedingungen*) до скоро беа уредени со Законот за општи деловни услови (*Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, AGBG*), но од 2002 година во рамките на процесот на модер-

поврзани со договорот за осигурување содржани во секој од наведените закони одделно.

¹⁸ Види во: Илкић д-р Зоран, „Поједина упоредно-правна сватања о клаузулама услова осигурања“, Право осигурања Србије у транзицији ка европском (ЕУ) права осигурања, XIV Саветовање, 19-21 април 2013, стр. 299.

¹⁹ Ibid, стр. 300.

²⁰ Ibid, стр. 301.

²¹ Ibid, стр. 301.

²² http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf.

²³ <http://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/>.

²⁴ <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>.

²⁵ Види во: Илкић д-р Зоран, „Поједина упоредно-правна сватања о клаузулама услова осигурања“, op.cit., стр. 304, како и Unfair Terms in Consumer Contracts: a new approach? Appendices A to D, достапно на http://lawcommission.justice.gov.uk/docs/unfair_terms_in_consumer_contracts_appendices.pdf

низација на облигационото право (*Schuldrechtsmodernisierungsgesetz*) овој правен институт е составен дел на германскиот граѓански законик (*Bürgerliches Gesetzbuch*).²⁶

Во Австрија, системот на заштита од нечесни договорни одредби се состои од одредбите содржани во Општиот граѓански законик на Австрија (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*) и Закон за заштита на потрошувачите.

Од различните студии и анализи кои се направени се забележува дека најчесто нечесните договори одредби кај договорите за осигурување се однесуваат на следното:

- 1) Одредби кои погрешно го насочуваат договарачот на осигурувањето. Оваа група може да вклучува одредби кои на договарачот на осигурувањето не му биле познати пред склучувањето на договорот, одредби скриени во долги договори, одредби со помали букви од останатиот дел на одредби (таканаречени нефер изненадување – *unfair surprises*);
- 2) Одредби со кои се исклучува несоодветно исполнување на договорните обврски. Меѓудругото оваа група одредби опфаќа категорија на одредби со кои се исклучува или ограничува одговорноста за задоцнување во исплатата на сумата на осигурување. Генерално во оваа категорија обврски спаѓаат сите одредби од договорот со кои се исклучува или ограничува одговорноста на осигурувачот во ситуациите кога тој нема да ги исполни своите обврски;
- 3) Одредби со кои се создаваат бариери за користење на правните средства и механизми за заштита. Во оваа група одредби спаѓаат сите договорни одредби со кои на договарачот на осигурувањето му се ограничува правото да се користи со правни механизми за заштита во однос на осигурувачот. Исто така, тука спаѓаат и одредби со кои се наметнуваат дополнителни услови за договарачот на осигурувањето кои треба да ги исполни за да може да се користи со некое правно средство против осигурувачот. Во оваа група одредби може да се вбројат и одредбите со кои товарот на докажување се поместува од осигурувачот на договарачот на осигурувањето. Посебно треба да се внимава и на одредбите за арбитража со оглед на фактот дека послаба договорна страна во конкретните ситуации по правило е договарачот на осигурувањето;

- 4) Одредби со кои на осигурувачот му се дава право да го раскине договорот во кој било момент, а тоа право го нема истовремено и договарачот на осигурувањето. Тука може да се вбројат и одредби со кои на осигурувачот му се дава право да задржи одредена сума пари за услуги кои сè уште не се испорачани од него, ако договорот го раскине договарачот на осигурувањето;
- 5) Одредби со кои осигурувачот се стекнува со право да го раскине договорот без да даде известување за тоа, освен ако не постојат сериозни причини за тоа. Во таквите ситуации може да се очекува дека договарачот на осигурувањето нема да може лесно и брзо да најде друг осигурувач со кој би склучил нов договор за осигурување;
- 6) Одредби кои му овозможуваат на осигурувачот да ги измени одредбите од договорот еднострано без притоа да постои основа за тоа. Во оваа група одредби може да се вбројат и одредбите со кои се зголемува премијата; и
- 7) Одредби со кои се бара од договарачот на осигурувањето во случај кога тој нема да исполни некоја од своите обврски да исплати непропорционално висок износ на договорна казна.²⁷

Системот на остварување на правата на договарачот на осигурување зависи и од поставеноста на органите надлежни за спроведување контрола врз дејноста на осигурувањето. Во основа се забележуваат два система, и тоа: 1) систем каде едно регулаторно тело е надлежно за контрола на сите финансиски дејности како што е случајот со Германија (*Federal Financial Supervisory Authority*)²⁸, Европска унија (*European Insurance and Occupational Pensions Authority*)²⁹, Хрватска (*Hrvatska agencija za nadzor financijskih usluga*)³⁰, Србија (*Narodna banka Srbije*)³¹ и др.; и 2) систем каде што посебно регулаторно тело е надлежно за вршење контрола на дејноста на осигурувањето, како што е и примерот со Република Македонија, односно Агенција за супервизија на осигурувањето.³²

Една од активностите на регулаторните органи, а со цел овозможување заштита на правата на договарачот на осигурувањето е поставување рамка на механизмите за остварување на овие права, во рамките на

²⁶ Zeres Thomas, „Principles of the German Law on Standard Terms of Contract“, достапно на http://www.jurawelt.com/sunrise/media/mediafiles/14586/German_Standard_Terms_of_Contract_Thomas_Zeres.pdf, пристапено 12.9.2013 година.

²⁷ Borselli Angelo, „Unfair Terms in Insurance Contracts“, достапно на http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2078866, пристапено на 17.4.2013 година.

²⁸ http://www.bafin.de/EN/Homepage/homepage_node.html

²⁹ <https://eiopa.europa.eu/>

³⁰ <http://www.hanfa.hr/>

³¹ <http://www.nbs.rs/internet/cirilica/index.html>

³² <http://www.aso.mk/>. Во понатамошниот текст АСО.

друштвото за осигурување. Во таа насока, европското регулаторно тело за осигурување (European Insurance and Occupational Pension Authority) изработува Насоки за постапување по приговори кај друштвата за осигурување (Guidelines on Complaints Handling by Insurance Undertakings).³³

Посебен предизвик за овој труд се предложените одредби кои го третираат односното прашање во предлогот на Нацртот на српскиот граѓански законик. Првиот впечаток од предлог одредбите за договорот за осигурување е тоа дека се прифаќа пристап кој значи целосна уреденост на содржината на општите услови на работење на друштвата за осигурување. Тоа е разбирливо ако поаѓаме од претпоставката дека нивна цел е заштита на послабата договорна страна. Но, од друга страна, силно се влијае на ограничување на начелото на слобода на договарање. Нацртот содржи низа обврски кои осигурувачот треба да ги исполни пред склучувањето на договорот за осигурување.³⁴ Особено е интересен Членот 1173 став 2, со кој му се овозможува на надлежниот орган за регулација на осигурувањето да ја прошири или намали содржината на општите и посебните услови за осигурување.³⁵ Со тоа, се овозможува на надлежниот орган индиректно да ја менува содржината на законските одредби, односно законските одредби со кои се одредува содржината на општите и посебните услови за осигурување го губат своето значење ако може да бидат менувани од надлежниот орган.

III. НЕЧЕСНИТЕ ДОГОВОРНИ ОДРЕДБИ ВО ОПШТИТЕ УСЛОВИ НА РАБОТЕЊЕ НА ДРУШТВАТА ЗА ОСИГУРУВАЊЕ СПОРЕД ПОЗИТИВНОТО ПРАВО НА РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

а) Законот за облигационите односи и нечесните клаузули во општите услови за работење

ЗОО има темелна вредност во уредувањето на правата на потрошувачите и трговците како *lex generalis* пропис за B2C и B2B договорите. Преку решенијата содржани во неколку конкретни одредби на општиот дел на ЗОО и преку основните начела на кои се темели целокупното облигационо (граѓанско) право, ЗОО претставува најмоќниот *lex generalis* законодавен акт што ги утврдува правилата за нечесните (некоректните/онерозните/рестриктните) клаузули во договорното право. При уредувањето на нечесните клаузули и заштита на потрошувачите и трговците (во материјално правна смисла), ЗОО го имплементирал системот на комбинација на генерални клаузули и набројување на некои клаузули кои се најчести, или исклучително тешки за другата договорна страна. Имплементирањето на комбинираниот систем на превенција од предвидување нечесни клаузули е последица на определбата на ЗОО да ги имплементира различните поединечни решенија на одделените правни системи во светот.³⁶

Концептот на нечесните клаузули е во тесна врска со општите и посебните услови³⁷ на работењето на трговците. ЗОО на општите услови на договорите им посветува три члена коишто ја уредуваат *обврзаноста* на општите услови (Член 130), *ништовноста* на одредени одредби во општите услови (Член 132), и на правилото *in dubio contra preferentem* (Член 92).³⁸

³³ Во овие Насоки се поставува систем во рамките на друштвото за осигурување со кој се уредува постапувањето по приговорите. Со оглед дека приговорот е механизам со кој се остваруваат правата на договарачот на осигурувањето, осигуреникот, односно корисникот на осигурувањето, ваквите правила имаат за цел овозможување на ефикасност на тој систем. Во таа насока секое друштво за осигурување мора да има воспоставено посебни механизми т.н. “complaints management policy”. Една од одредбите кои Насоки ги поставуваат, во одговорот на приговорите, задолжително да бидат нагласени правата кои му припаѓаат на подносителот на приговорот, во случај кога не е задоволен со одговорот на приговорот. Достапно на https://eiopa.europa.eu/fileadmin/tx_dam/files/consultations/consultationpapers/CP10-11/final/Guidelines_on_complaints_handling_by_Insurance_Undertakings_EIOPA-BoS-12069_.pdf, пристапено на 9.5.2013 година.

³⁴ Како пример ќе ги наведеме членовите 1169, 1170, 1172, 1173 итн. Види во: Prednacrт Граѓански Законик Republike Srbije, druga knjiga Obligacioni odnosi, Beograd, 2009.

³⁵ Види во: Prednacrт Граѓански Законик Republike Srbije, druga knjiga Obligacioni odnosi, Beograd, 2009.

³⁶ Бројни се правните дилеми во поглед на оправданоста на различните концепти на превенција од примена на нечесни клаузули во договорните одредби. Имено, ако на системот на генерални клаузули му се упатува критика дека премногу општо се поставени и создаваат простор за арбитрерност при утврдувањето на фактите и оценувањето на доказите, посебните (изречно определени) клаузули се класифицирани како претесно поставени, кои реално создаваат проблем судовите да ги подведат новите фактички ситуации во кои треба да се одбие примената на (да се огласат за ништовни) нечесните, претерано строги и неправични клаузули од општите и посебните услови на работење.

³⁷ Станува збор за два посебни вида услови за осигурување, и тоа: Општите услови уредуваат заеднички прашања за неколку сродни видови осигурување, *ойштии услови за осигурување на имот*. За разлика од ова, посебните услови уредуваат специфични прашања во врска со поединечни видови осигурување.

³⁸ Во случај кога договорот е склучен според однапред отпечатена содржина, или кога договорот бил на друг начин

Иако станува збор за релативно мал број законски одредби посветени на оваа проблематика, практиката покажува дека истите претставуваат драгоценост помош за судовите при спроведувањето судска контрола во оценувањето дали и во кој обем договорот кој се повикува или ги содржи општите услови е полноважен.³⁹ Покрај овие решенија, судовите нужно се повикуваат и на општите начела на кои се темели целиот ЗОО, и тоа: Член 4 *рамноправност на учесниците во облигационите односи*, Член 5 *начело на совесност и чесност*, Член 6 *забрана за злоупотреба на правото*, Член 7 *забрана за искористување на монополската положба*. Овие начела во суштина претставуваат најефикасен инструмент за дополнување на правните празнини во случај кога судот проценил дека таквите празнини постојат. Во најголем број судски пресуди, образложенијата на судот се базираат токму на некое од овие начела, и тоа: постапил спротивно на начелото на совесност и чесност, го злоупотребил своето право, постапил спротивно на начелото на еквивалентност во заемните давања итн. Иако македонската судска практика не може да се пофали со голем корпус на судски пресуди за нечесните клаузули во делот на потрошувачкото право, сепак, во делот на заштитата на правата на трговците се среќаваат пресуди каде судот декларирал ништовност на одредбите од договорот.

Оценувањето на полноважноста на општите услови, односно на клаузулите предвидени во нив, претставува посебно комплексно прашање. Низ призмата на неколку инструменти кои се предвидени во ЗОО и кои произлегуваат од духот на нормите на ЗОО, судот ја цени полноважноста на општите услови по кои работат трговците. Суштествено за правилното утврдување на полноважноста на договорот склучен по принципот на општи услови на работење е правилно толкување, односно имплементирање како на општите така и на посебните решенија на ова проблематика.

Судовите ја оценуваат полноважноста на клаузулите со овластување *да ја одбијат и применат* на поедини одредби на општите услови што ја лишуваат другата страна од правото да стави приговори или оние врз основа на кои таа ги губи правата од договорот или ги губи роковите или кои инаку се несправедливи или

претерано строги спрема неа.⁴⁰ Законодавецот бил скроман во терминологијата при уредувањето на ова прашање утврдувајќи дека судот при утврдувањето на нечесни клаузули во договорот има право да ја одбие примената на поедини одредби. Во суштина судот треба да го огласи за ништовен договорот или поединечните одредби од договорот.

Во уредувањето на ова прашање, ЗОО тргнува од дефинирањето на концептот на обврзаност на општите услови и во контекст на тоа предвидува дека независно од тоа дали се содржани во договорот, или договорот повикува на нив, обврзуваат како и посебните спогодби кои ги стипулирале договорните страни.⁴¹ Обврзувачкиот карактер на одредбите е условен и од фактот дали истите ѝ биле познати/морале да ѝ бидат познати или не ѝ биле познати на другата договорна страна, што нужно ја создава обврската за понудувачот да ги објави условите на работење на вообичаен начин.⁴² Последново претставува услов за полноважноста на општите услови. Ова прашање истовремено во правната теорија предизвикува повеќе дилеми. Попрецизно, дилемите се создаваат околу прашањето што е тоа вообичаен начин на објавување на условите за работа?! Дали вообичаениот начин на објавување вклучува и електронско објавување на веб страницата на осигурителната компанија, дали вообичаениот начин на објавување единствено значи објавување на огласна табла во осигурителната компанија итн. Практиката покажува дека осигурителните компании не ги објавуваат општите услови за работење на своите интернет страници. Имено, истражувањето покажува дека во најголем дел тие не се објавени или се објавени услови за работење само на еден пакет услови од сферата на осигурувањето на сосема нејасен и тежок начин за лоцирање на страницата. Земајќи ја предвид експанзијата во електронската комуникација, како и бројните правни прописи кои ја уредуваат ова материја, ни се чини нужно електронското објавување на општите услови и тоа не само во сферата на осигурувањето. Попрецизно, ни се чини со право може да констатираме дека електронското објавување би се супсумирало под законската категорија *вообичаен начин на објавување*.

подготвен и предложен од една договорна страна, нејасните одредби ќе се толкуваат во корист на другата страна.

³⁹ Покрај решенијата содржани во компаративните системи, ЗОО се базира и на решенијата на Општите узанси за промет на стоки (види во: „Službeni list FNRJ“, broj 15/54) кои во делот именуван како „Заклучување на договори по пристапување“ (атхезиони договори), го уредуваат прашањето за нечесните клаузули, во Членовите 32 и 33. Според узансите, општите услови се составен дел на договорот и ги обврзуваат странките кои пристапиле кон нив, само доколку тие и биле познати во моментот на склучување на договорот.

⁴⁰ Овој дел од законските решенија укажува на поединечните случаи кога конкретно решение во општите услови може да се утврди како рестриктивно/некоректно.

⁴¹ Види Член 130, став 1 од ЗОО.

⁴² Во поглед на ова прашање, теоријата развива полемика околу тоа што е вообичаен начин на објавување на општите услови, иако во практиката компаниите јасно знаат што се подразбира под вообичаен начин на објавување. Види Член 130, став 2 од ЗОО.

Полноважноста на општите услови е условена и од согласноста на волја на договорните страни.⁴³ Како и секој договор така и на полето на општите услови договорот се смета за склучен кога договорните страни постигнале согласност за суштествените состојки на договорот. Во врска со постигнувањето на согласноста на волја во правната литература се јавуваат дилеми кои произлегуваат од практиката, а се однесуваат на прашањето: колку современиот брз и механички промет на стоки и услуги дозволува стираниите кои приклучуваат кон договорот да се зајознаат со ојштините услови?! Дали при оценувањето на полноважноста на договорот да се земаат предвид само формалните критериуми кои се однесуваат на сознанието на понудениот за постојењето и содржината на ојштините услови или да ја доведе во прашање полноважноста на договорот?! Попрецизно, колку теоријата на волја може да се применува во овие случаи земајќи ги предвид брзината и начинот на склучувањето на договорите под концептот на општи услови. Сепак, судската практика базирајќи се на законските решенија тргнува и се повикува на концептот „и биле јознати или морале да и бидат јознати“, односно на ставот дека договорот се смета за склучен во моментот кога договорните страни постигнале согласност за суштествените елементи на договорот.⁴⁴ Друго е прашањето дали понудениот реално знаел на што се обврзал, или формално ставил потпис дека ги прифаќа условите без да навлегува во содржината и значењето на неговите обврски по контрахирањето по понудените општи услови.⁴⁵

Во врска со оваа проблематика, од посебен интерес е и Член 131, кој го уредува прашањето на ништовност на одредени одредби од општите услови на работење. Ова решение директно се применува и на нечесните договорни одредби. Овој член е од особена важност за трговските договори поради тоа што на нив нема да се применат одредбите од ЗЗП. Иако ЗОО не го користи терминот нечесни договорни одредби, сепак, може да сметаме дека сите одредби кои според Член 131 став 1 од ЗОО се ништовни или според Член 131 став 2 судот може да ја одбие нивната примена ќе ги определиме како нечесни договорни одредби кои се составен дел на општите услови за работење. Според оваа одредба, како нечесни договорни одредби може да ги третираме одредбите кои: *спротивно на начело-*

то на совесност и чесност овозможуваат очигледен несразмер во заемните давања на стираниите и како такави создаваат можност од наситанување итн на согодварачот на составувачот или до загрозуваат постојаноста на целиот на склучениот договор дури и кога ојштините услови кои ги содржат се одобрени од надлежен орган; одредбите кои ја лишуваат другата стирана да стива приговори; одредбите според кои другата стирана губи права од договорот или губи права врз основа на договорот; одредби кои за другата стирана се несправедливи или претставуваат стирогост спрема неа.

Токму ова законско решение ја истакнува имплементацијата на комбинираниот систем на заштита на потрошувачите и на трговците, каде низ призмата на една генерална клаузула „ништовни се одредбите кои се спротивни на начелото на совесност и чесност, и неколку поединечни клаузули „ништовна е клаузулата според која понудениот не смее да стива приговор“, до губи правото на рокој во кој може да приговара, ги губи правата од договорот.

Преку ваквата концепција, ЗОО предвидел судска контрола врз ојштините услови на работење на трговските друштва. Овој концепт на судска контрола, иако е во директна спротивност со неколку базични начела на облигационото право, помеѓу кои и начелото на слободна диспозиција (автономија на волја) на договорните страни, начелото на *pacta sunt servanda*, во целост го оправдува своето постоење што во практиката се покажа како целосно исправно решение.⁴⁶

Секоја одредба од ЗОО која го регулира прашањето за општите услови повеќе или помалку создава одредени дилеми. Иако, навидум, потребата од нивното постоење се чини повеќе од очигледна и конструкцијата на решенијата повеќе од јасна, сепак, одредени прашања барем теоретски стојат отворени. Тргнувајќи од слободата на уредување на односите на договорните страни и земајќи ја предвид можноста за поинакво уредување на одредени прашања (на полето на диспозитивните решенија), секогаш треба да се земе предвид начелото на правичност, односно оправданост на отстапувањето од диспозитивните решенија кои законот ги предвидел како дополнителни. Општо прифатено становиште е дека отстапувањето од диспозитивните прописи е дозволено единствено кога за тоа постојат оправдани

⁴³ Во контекст на ова, интересно е прашањето за начинот на изразување на согласноста на волја, односно дали согласноста може да се изрази премолчно што во компаративното право е прифатено како општ концепт кој ќе се применува и во овој случај.

⁴⁴ ЗОО, член 18 – момент на склучување на договорот.

⁴⁵ Види повеќе: Živković M., *Obim saglasnosti neophodan za zaključenje ugovora*, Beograd, 2006, стр. 41.

⁴⁶ Иако е неспорна потребата од контрола на договорните одредби, во правната теорија постојат ставови кои истакнуваат дека право е на страните да одлучат што ќе договорат. Судот единствено треба да се фокусира на дејствијата врзани за присилното извршување на обврските. Сепак, сите правни системи на идентичен или различен начин го вклучуваат судот во контрола врз договорните одредби. Види повеќе: Vilus, J., *Komentar Zakona o obligacionim odnosima I*, drugo izdanje, Beograd, 1983, стр. 431.

причини. Оттука, во случај кога во рамки на општите услови е предвидено поинакво решение, неопходно е да се утврди дали отстапувањето е оправдано и дали одговара на потребата од изедначување на интересите на договорните страни.

Во поглед на утврдување на полноважноста на договорот, ЗОО се определил за категоријата „*цел на склучувањето на договорот*“.⁴⁷ Доколку решенијата во општите услови се спротивни на целта поради која е склучен договорот, истиот не произведува правно дејство, односно не е полноважен. Во контекст на ова, од посебно значење е прашањето: *Што е цел на договорот, односно како се утврдува целина на договорот?* Целта на договорот е во непосредна врска со *заедничката намера* на договорните страни. Со утврдувањето на заедничката намера, утврдена е и целта на договорот. Во спротивно, проблемите во практиката се неминовни, посебно од причина што и самиот ЗОО во случај да не може да се утврди заедничката намера на договорните страни не предвидува решение.⁴⁸

Покрај целта на договорот, ЗОО во делот на нечесните клаузули оперира и со категоријата добри деловни обичаи истакнувајќи дека одредбите на договорот кои се спротивни на добрите деловни обичаи се ништовни. Каде се поставува границата кога станува збор за забрана за повреда на добрите деловни обичаи.⁴⁹ Што се супсумира под категоријата

добри деловни обичаи?! Добрите деловни обичаи се правила на деловната етика, деловниот морал преку кои ЗОО имплементирал систем на ригорозност во злоупотребата на прописите.⁵⁰ Почитувањето на добрите деловни обичаи има суштествена улога во уредувањето на односите на договорните страни. Во Член 15 од ЗОО изречно е утврдено дека сè што е спротивно на добрите деловни обичаи не произведува правно дејство. Иако Членот 131 од ЗОО не ги утврдува деловни обичаи како стандард чие непочитување повлекува поништување на општите услови, од редакцијата на Член 15 јасно произлегува дека одредбите спротивни на деловни обичаи се ништовни.⁵¹ Барањето да се постапува во согласност со добрите деловни обичаи не подразбира постапување во согласност со трговските обичаи, туку постапување во согласност со општите аспекти на етиката кои се однесуваат на сите облигациони односи.⁵²

Оценувањето на полноважноста на одредбите од општите услови е во тесна врска и со начелото на правичност/справедливост.⁵³ Правичноста, пак, е во тесна врска со начелото на еквивалентност на заемните давања, рамнотежа во интересите на договорните страни. Нарушувањето на рамнотежата/дисбаланс во правата и обврските придонесува за нарушувањето на рамноправноста на договорните страни, што е спротивно на начелото на еднаквост на учесниците во облигационите односи.⁵⁴ Во суштина, сите овие начела се во директна врска со начелото на совесност и чесност како општ принцип кој повеќе

⁴⁷ (ЗОО, член 131), Ништовност на некои одредби на општите услови.

⁴⁸ Во врска со Член 131 од ЗОО е Член 91 од ЗОО, кој јасно упатува на потребата од утврдување на заедничката намера во случај кога се спорни одредбите од договорот, односно самата цел на договорот не е јасна. Во контекст на ова и решението согласно кое при толкувањето на спорните одредби не треба да се прифаќа буквалното значење на употребените изрази, туку треба да се истражува заедничката намера на договорачите и одредбата да се разбере така како што тоа им одговара на начелата на облигационото право утврдени со овој закон. Законодавецот не дава дефиниција на категоријата „цел на договорот“, сепак, треба да се има на ум дека целта на договорот не е исклучиво врзана за правната цел/каузата која странките сакале да ја постигнат со склучувањето на договорот. Целта на договорот во себе вклучува бројни други околности кои се од значење за склучување на договорот. Утврдувањето на целта на договорот во случај кога договорот е склучен преку општи услови на работење ја наметнува потребата од поединечно утврдување на волјата на договорните страни во врска со склучување на договорот. Во контекст на ова (Šimac, 2007), судот најпрво мора да ги утврди објективизираниите цели и интереси на сите субјекти кои се јавуваат како субконтрагентни автори на општите услови, при што на база на таквите оценки за секој поединечен случај да одлучува за не/полноважноста на општите услови или нивните поединечни одредби.

⁴⁹ Прашањето е во тесна врска со исклучувањето или ограничувањето на одговорноста на трговските друштва кои ги составуваат општите услови на работење. Бројни се

случаите кога трговските друштва од позиција на економска моќ и доминација на пазарот наметнуваат услови за работење согласно што нивната одговорност е исклучена или ограничена. Еклатантен пример постои на полето на транспортот и шпедицијата каде што транспортерите и шпедитерите ја ограничуваат одговорноста во случај на штета на точно одредена сума која се пресметува во проценти од направената штета. Иако ова ограничување се движи во граници на императивните одредби од конвенциите, претставува јасен пример на надмоќност над трговците/потрошувачите на услуги.

⁵⁰ Види: Член 15 од ЗОО.

⁵¹ Иако Член 15 пропишува решение за деловните обичаи, тој член не се однесува само за трговските обичаи. Дилемата која во врска со ова егзистира во правната теорија, произлегува и од фактот што во став 2 од Член 15 ЗОО го уредува прашањето за узансите, кои имаат третман на систематизирани трговски обичаи.

⁵² Утврдувањето на ова обврска можеби е и непотребна со оглед на Член 3 од ЗОО во кој базично е утврдено правилото дека страните во облигационите односи мора да постапуваат, меѓудругото, и во согласност со Уставот, законот и добрите обичаи.

⁵³ Види во: Член 10-а од ЗОО.

⁵⁴ ЗОО, Член 4, Рамноправност на учесниците во облигационите односи.

или помалку ги супсумира сите други дополнителни принципи. Совесното и чесно однесување само по себе подразбира и забрана за прекршување на начелото на забрана за злоупотреба на правото.

Сепак, останува задача на судската практика да даде одговор на прашањето: *што е тоа претерано строги норми, што е тоа вообичаен начин, како се изразува теоријата на согласност на волја, што е неправомерно а што е правомерно, кога е утврдена злоупотреба на правото?!*

Во делот на осигурувањето покрај преку општите концепти, заштитата на трговците и потрошувачите се обезбедува и преку корпусот когентни норми кои не дозволуваат поинаку уредување на прашањата кои се предмет на договорот. Отстапувањето е дозволено само кога тоа е изречно предвидено како можност, и кога ЗОО не го забранува, па страните може да постапат како што сакаат. Прашање е колку волјата на осигуреникот е јасна, односно колку осигуреникот може да го процени својот несомнен интерес *in concreto*?⁵⁵ Со ова решение ЗОО во делот на осигурувањето како правило го предвидел императивниот карактер на одредбите, што не е случај со другите решенија според кои правило е диспозитивниот карактер на решенијата, а исклучок е нивниот императивен карактер. Во посебниот дел кој се однесува на заеднички одредби за имотни осигурувања и за осигурувања на лица, утврдени се решенија кои превенираат ситуација на ништовност на нечесните решенија. Сепак, проблемите произлегуваат од општите и посебните услови кои уредуваат поедини области.

Во делот на потрошувачките договори, посебно на значење се *lex specialis* одредбите кои се однесуваат на потрошувачките договори каде преку *numerosus clausus* изречно е наведено кои одредби имаат третман на нечесни одредби.

б) Нечесните договорни одредби кај потрошувачките договори за осигурување

Заштитата на правата на потрошувачите во сферата на осигурувањето ги уредува посебен *lex specialis* ЗЗП. Базирајќи се на правилата утврдени во ЗОО, а земајќи ги предвид решенијата на ЗЗП, во сферата на нечесните клаузули се формира правна рамка кој води сметка за заштита на интересите на потрошувачите. На нечесните договорни одредби кај потрошувачките договори за осигурување во Република Македонија се применува тројство на закони, и тоа: ЗОО, ЗЗП и ЗСО.

Во Република Македонија системот на заштитата на правата на потрошувачите се темели на ЗЗП. За да дојде до примена на правилата од ЗЗП, потребно е кај

договорот за осигурување како договорна страна да се појави *потрошувач*. Според ЗЗП, потрошувачот се дефинира како: „физичко лице кое купува производи или користи услуги за непосредна сопствена потрошувачка за цели кои се надвор од неговата трговска активност, бизнис или професија;”⁵⁶ Една од базичните обврски кои осигурувачот ги има кон договарачот на осигурување/потрошувачот е обврска за информирање на последниот.⁵⁷ Одредбите од ЗЗП кои се однесуваат на нечесните договорни одредби претставуваат *граница* до каде може да оди осигурувачот во определувањето на содржината и условите на договорот за осигурување, независно дали тие се изразени во полисата како атхезионен договор или се определени во општите услови на работење на друштвото за осигурување.⁵⁸

Според ЗЗП, за нечесна договорна одредба се смета одредбата во потрошувачкиот договор за која одделно не се договарало и спротивно на начелото на совесност и честност, создава очигледен несразмер меѓу правата и обврските на договорните странки на штета на потрошувачот.⁵⁹ Одделна договорна одредба ќе се смета дека не е поединечно договорена ако таа одредба била однапред формулирана од страна на трговецот, а потрошувачот немал влијание на нејзината содржина, особено ако се работи за одредби што се однапред формулирани во стандардниот договор на трговецот. Во таква една фактичка ситуација донесена е одлука на Основен суд во Велес 28.03.2011 година МАЛВП. Бр.355/10.⁶⁰ Во спорот помеѓу осигуреникот (тужителот) и осигурителната компанија (тужениот), тужениот приговара на барањето на тужителот истакнувајќи дека:

...тужителот не го потпишувал Член 18 од Ойштите услови каде е наведено дека корисникот на осигурувањето може да поднесе тужба до надлежен суд само доколку претходно поднесе барање за Апелација. Од овие причини, смета дека тужбата на тужителот е иреуванетна и како таква судот треба да ја отфрли.

При донесувањето на пресудата, судот ги имаше во вид укажувањата на полномошникот на тужениот дека тужбата на тужителот е иреуванетна и дека истата треба да се отфрли

⁵⁶ Член 4, став 1, алинеја 1 од ЗЗП.

⁵⁷ Член 5 од ЗЗП.

⁵⁸ За разлика од атхезионите договори, општите услови на работење имаат за цел да го олеснат заклучувањето на договорот, така што договорните страни во принцип се слободни да ги изменат или дополнат предложените клаузули, односно да ги прилагодат на своите потреби.

⁵⁹ Член 53 став 1 од ЗЗП.

⁶⁰ <http://www.osveles.mk/Odluki.aspx?odluka=1046>, пристапено на 28.08.2013 година.

⁵⁵ Види во: Член 59 од ЗОО.

бидејќи тужителот не го почитувал Член 18 од Овштите услови за осигурување и истите ги ценеше, но не ги прифатил од причина што тужителот го поднесениот пријава-оштетеното побарување признал 6% праен инвалидитет на тужителот во врска со предметната повреда и веќе му исплатил сума во вкупен износ од 33.000,00 денари, што значи го прифатил пријавеното оштетеното побарување на тужителот.

Одредбата од Член 18 од Овштите услови за осигурување на последици од несреќен случај, според судот, не го ограничува правото на тужителот, доколку не ги исклучува одредбите од овите услови да побара судска заштита, затоа што според Член 974 од ЗОО одредбите од договорите се ништовни, а со тоа и на овите услови кои се составен дел на договорите за осигурување кои предвидуваат губење на правото на надомест или сумата на осигурување ако осигуреникот го настанувањето на осигурениот случај не изврши некоја од прописаните или договорени обврски.

Со ова пресуда, судот превенирал ситуација на правно дејство на нечесни договорни клаузули во договорот за осигурување.

Во пресудата на Основен суд Скопје 2, констатирано е дека одредбите од посебните услови во никој случај не може да доведат до губење на правото на обезштетување во случај кога осигурениот ризик е опфатен со осигурителната полиса⁶¹.

Во оваа насока без влијание за поинакво одлучување се и наводите на тужениот дека тужителот подоцна од рокот определен во Член 9 став 1 од Посебните услови го известил тужениот за поднесениот оштетеното побарување, односно за настанатиот осигурен случај. Со други зборови, определените рокови со Посебните услови на тужениот се од инструктивна природа, исто како и определените договорни обврски кои се во насока на внимателно постапување при обработка на конкретен штетен настан, иа евенуално оштетувањето од овие рокови и договорни одредби во никој случај не може само по себе да доведе до губење на правото на тужителот за исплата на надомест по договорите за осигурување.

Хрватската судска практика изобилува со повеќе пресуди во овој дел. Земајќи ги предвид идентичноста на законските решенија со македонскиот

правен систем ќе се послужиме со неколку примери од хрватската судска практика. Во контекст на ова хрватскиот суд ја утврдил како нечесна клаузулата според која задоцнувањето на пријавувањето на осигурениот случај повлекува губење на правото на обезштетување. Во овој спор, поради исплата на одредена сума пари од осигурување по полиса за осигурување од последица на несреќен случај број 198572, спорно е правното прашање дали тужителот има право на надомест на причинетата штета во противвредност на куни според средниот курс на НБРХ на денот на настанувањето на случајот или на денот на ликвидацијата на случајот, *со оглед на фактот што тој не го пријавил настанувањето на осигурениот случај во рок од три дена!*⁶²

Како меродавни за решавање на ова ситуација Судот ги зел Член 973 и Член 974 од ЗОО. Според Член 974, ништовни се одредбите кои предвидуваат губење на право на надомест или сума на осигурувањето, доколку осигуреникот по настапување на осигурениот случај не изврши некои од пропишаните или договорените обврски. Обврската за известување на осигурувачот за настанување на осигурениот случај пропишана е во Член 973 ЗОО. Согласно ова решение, осигуреникот е должен, со исклучок кога станува збор за осигурување за живот, да го известат осигурувачот во рок од три дена од кога дознал за остварување на осигурениот ризик. Во спротивно, должен е да му ја надомести настанатата штета. Надоместот ќе се исплати во хрватски куни според средниот курс на НБРХ на денот кога штетата е ликвидирана, делумно или во целост. Доколку не е пријавен, сумата ќе се исплати како противвредност на износот во хрватски куни, на денот на настанувањето штетата.

Судот на база на правилата на логичка интерпретација „заклучување од повеќе кон помалку“, *a maiore ad minus*, ништовни се и одредбите кои предвидуваат и делумно, а не само целосно губење на правата на надомест или сумата на осигурување. Делумно губење на правата на надомест постои и во случај кога ќе се договори валутна клаузула чија примена има за последица конверзија на сумата на осигурување по нејоволен курс за осигуреникот. Со примената на клаузула 2 од Општите услови, во случај на неизвршување на обврската за известување на осигурувачот за настанатиот случај, договорена е валутна клаузула која е важечка во време на општо позната инфлација

⁶¹ <http://www.osskopje2.mk/Odluki.aspx?odluka=1505>, пристапено на 26.08.2013 година.

⁶² Presuda Vrhovni Sud Republike Hrvatske, Broj: Rev 424/07-2. Во најголем дел од општите услови на македонските компании конструкцијата на одредбата е „за несреќниот случај имено да го известат осигурувачот кога е тоа можно според неговата здравствена состојба,“ што укажува на далеку покоректно решение во случај на осигурување од несреќен случај.

и има за последица делумно губење на правата на надомест, и тоа во висина на разликата помеѓу денот на ликвидацијата на штетата и денот на настанувањето на случајот. Оваа валујна клаузула е ништинска. Одредбата од Член 918 ја ограничува слободата на договарање во смисла да не може да се договори „друг курс“, неповолен за осигуреникот како економски послаба страна во договорот. Со тоа, Врховниот суд решавајќи по ревизијата констатира дека постои погрешна примена на материјалното право од страна на првостепениот и второстепениот суд.

Како ригорозна/нечесна клаузула во општите услови Член 21 став 1, т. 6 на осигурувањето хрватскиот суд ја квалификувал и одредбата според која *осигуреникот го губи правото од осигурување доколку го пријавената кражба на возило не е во можност да му ги презентира оригиналните клучеви од моторното возило, сојственичкиот лист и сообраќајната дозвола*.⁶³ Имено, во конкретниот случај настапил осигурениот случај – кражба на осигурениот автомобил. Осигуреникот постапил согласно обврските од правилата и го известил осигурувачот за остварувањето на осигурениот случај. Меѓутоа, спротивно на Член 21 став 1, т. 6 од Правилата, осигуреникот не му ја презентирал на осигурувачот сообраќајната дозвола поради тоа што истата останала во палтото на осигуреникот кое било во автомобилот во моментот на остварувањето на осигурениот случај/кражба на автомобилот. Поради ова, осигурувачот го одбива побарувањето на осигуреникот со образложение дека не е почитувана одредбата Член 21 став 1, т. 6. Последица на одбивањето на обесштетувањето било покренување парнична постапка од страна на осигуреникот во својство на тужител. Тужениот до главната расправа не докажал дека тужителот го организирал или придонел во кражбата на автомобилот. Судот ги зел предвид сите околности, и ова фактичка ситуација ја супсумирал под Член 974 и Член 973 од ЗОО. Имено, одредбата од Член 21 став 1, т. 6 од општите услови на тужениот со кој тужителот го губи правото на обесштетување од договорот за обесштетување, *недвосмислено е нејравична и иррејно сирогоа спрема осигуреникот*.⁶⁴ Оваа одредба на која се повикал тужениот при истакнувањето дека осигуреникот не ја извршил обврската од договорот, го става тужителот во неповолна позиција спрема ту-

жениот. Оттука, примената на овој Член 21 став 1 т. 6 се одбива, а правото на обесштетување на осигуреникот се остварува.⁶⁵ Во контекст на ова проблематика е и пресудата Rev 819/96, во која е утврдено дека Судот нема да ги примени одредбите на општите услови во кои е предвидено дека пропустот на осигуреникот да го пријави осигурениот случај ќе има за последица губење на правото на камата.⁶⁶

Проучувањето на општите услови на работење на македонските осигурителни друштва не упатува на констатацијата дека одредби од ваков карактер се содржани, меѓутоа во истите не е предвидена санкцијата во случај потрошувачот да пропуштил да преземе определено дејствие на кое бил обврзан. Имено, факт е дека секое неисполнување повлекува одговорност за субјектот кој отстапил од договорот, меѓутоа одговорноста единствено може да се однесува на обврската за надоместување на настанатата штета. Тоа во никој случај не значи губење на правото на обесштетување, односно губење на правото на исплата на осигурената сума. Во контекст на ова, договарањето, осигуреникот или корисникот е должен да му го пријави несреќниот случај на осигурувачот во рок од 7 дена од денот на настанот.⁶⁷

Според решенијата на ЗЗП, како нечесни се сметаат и одредбите во потрошувачкиот договор и условите или комбинациите на одредбите и условите што имаат за цел при склучувањето на договорот да утврдат непосредна и конечна обврска за потрошувачот, а за трговецот се предвидени услови чија реализација не зависи од волјата на потрошувачот.⁶⁸

Целиот овој дел од ЗЗП содржи одредби кои ги определуваат, дефинираат и поставуваат одредените категории на елементи на договорот/општите услови на работење кои имаат карактер на *нечесни договорни одредби*. Имено, Законот во тие рамки предвидува дека: нечесна одредба во однос на цената се смета

⁶³ Р-3553/01, од 11. оžујка 2003.

⁶⁴ Бројни се реакциите во поглед на овој тип одредби содржани во полисите за каско осигурување. Како доказ за тоа е и ставот на канцеларијата на Омбудсманот за осигурување на Република Српска, Агенција за осигурување и Омбудсман за осигурување – Бања Лука. http://www.azors.rs.ba/azors/lat/pod_akti/ombudsman/Preporuka_SPORNE_ODREDBE_USLOVA.pdf.

⁶⁵ Проучувањето на општите услови на работење на македонските осигурителни друштва во овој сегмент укажуваат на фактот дека такви решенија не им се познати. Во поголем дел од нив во врска со ова прашање единствено е предвидено дека *осигуреникот има право на враќање на дел од премијата во случај ако помеѓу осигурувачот и осигуреникот дојде до спогодбено раскинување на договорот за осигурување*. Ни се чини дека ова решение е сосема коректно. Осигурувачот не предвидел што ќе стане во случај ако не станува збор за спогодбено раскинување, меѓутоа согласно ЗОО тој секако има право да го задржи делот на премиите, а осигуреникот нема обврска дополнително да плаќа премии до крајот на рокот за кој е склучен договорот.

⁶⁶ Presuda VSRH, Rev 819/96, од 7. veljače 2000., Izbor odluka VSRH 2000 – 2.

⁶⁷ Член 8 од Дополнителни услови на Кроација осигурување, АД за осигурување на живот.

⁶⁸ Види во: член 54 од ЗЗП.

одредбата во потрошувачкиот договор со која на трговецот му се дозволува да ја менува цената во зависност од елементите, што исклучиво зависат од волјата на трговецот.⁶⁹

Во македонската практика не ни е познат случај на поништување на одредба токму поради предвидувањето на ваков тип на клаузула. Надвор од институтот на лизгава скала, останува правилото дека цената мора да биде одредена или барем одредлива. Цената во никој случај не може да се формира на база елементи чија цена ја формира осигурувачот. Нечесна, согласно тоа, и ништовна е одредбата од општите услови со која е утврдена обврска на осигуреникот да ја плаќа осигурителната премија за дополнително здравствено осигурување до крајот на рокот за кој е склучен договорот, независно од причините поради кои е раскинат договорот.⁷⁰ Со раскинување на договорот за осигурување, осигуреникот нема обврска да ги плаќа дополнителните премии од здравственото осигурување. Договорот е раскинат и со тоа престануваат сите права и обврски помеѓу договорните страни. Единствено, зависно од причините за раскинување останува обврската за надоместување на штета на страната која ја претрпела поради раскинувањето. Оттука, одредбата со која осигуреникот се обврзува да плаќа премија за осигурувањето до крајот на рокот за кој е склучен договорот независно од тоа што договорот е раскинат е спротивна на Чл. 131 од ЗОО, ништовна и без правно дејство.

ЗЗП преку решенијата содржани во делот на нечесните клаузули, на јасен и недвосмислен начин утврдил што е нечесно/некоректно/неправично и претерано строго во однос на потрошувачот/осигуреникот. Притоа, ЗЗП тргнал од уредувањето на прашањата преку кои трговецот има најдобра позиција да направи дисбаланс, односно да ги повреди правата на потрошувачот, и тоа: менувањето на суштествените својства на производот/услугата која ја дава без согласност и знаење на потрошувачот/осигуреникот, едностраното менување на времето и местото на испорака на стоката/реализација на услугата, предвидува одредба со која го ограничува правото на раскинување на договорот на потрошувачот/осигуреникот, да предвиди отстапување од правилото на истовремено исполнување на договорните обврски, односно да бара исполнување на обврската од потрошувачот иако тој не ја исполнил, ниту е спремен да ја исполни својата обврска. Таксативното набројување на тоа што е нечесна клаузула во смисла на ЗЗП нè наведува на констатацијата дека во суштина станува збор за одредби кои се спротивни со ЗОО

и со целиот правен поредок. Спротивни на ЗОО, на добрите обичаи, на моралот и спротивни на целиот корпус начела на кои се темели ЗОО.

Нечесна се смета одредбата со која трговецот за себе го резервира правото еднострано да ги менува карактеристиките на производот што треба да се испорача или на услугата што треба да се изврши, ако таквите карактеристики се од суштествена природа за потрошувачот или за намената што потрошувачот ја планирал за производот или услугата, доколку потрошувачот го известил трговецот за таа намена, а трговецот се согласил со тоа или кога не постоела таква спецификација, таквата намена да можела основано да се предвиди.⁷¹ Нечесна се смета одредбата во потрошувачкиот договор со која трговецот се овластува еднострано да го утврдува или менува времето за испорака на производот или за извршување на услугата.⁷² Како и местото на испорака, така и времето на испорака може да се утврди во самиот договор. Договорните страни може да утврдат различни начини да се одреди времето на предавање/извршување на услугата. Тоа е прашање на договор, оттука, ништовна е секоја одредба која содржи поинакво решение.

Во смисла на Член 58 од ЗЗП, како нечесна се смета одредбата во потрошувачкиот договор со која на трговецот му се дава правото самиот еднострано да утврдува дали испорачаниот производ или извршената услуга е во согласност со договорот, или трговецот поседува исклучително право да ги толкува неспецифицираните одредби од договорот. Предвидувањето на ваков тип клаузула претставува суштествена повреда на основните правила за толкување. Во делот на вонсудско толкување, ЗОО јасно укажува дека толкувањето единствено може да се довери на некој трет во случај кога одредена одредба е нејасна/специфична. Во поглед на толкувањето единствено исправно е правилото дека договорните страни можат да предвидат дека во случај на несогласност во поглед на смислата и досегот на договорните одредби, некој трет ќе го толкува договорот.⁷³

Како нечесна се смета одредбата во потрошувачкиот договор со која се забранува на потрошувачот да го раскине договорот ако трговецот не ги исполнил своите обврски. Нечесна се смета и секоја одредба во потрошувачкиот договор со која се ограничува правото на потрошувачот да го раскине договорот, кога согласно со обврската за гаранција трговецот не ја почитува својата обврска за отстранување на недостатоците или не ги отстранува недостатоците

⁷¹ Член 56 од ЗЗП.

⁷² Член 57 од ЗЗП.

⁷³ Види во: Член 94, став 1 од ЗОО.

⁶⁹ Види во: член 55, став 2, алинеја 3 од ЗЗП.

⁷⁰ Županijski sud u Varaždinu, Gž. 1234/06-2 od 10.V.2006.

во рокот определен со гаранцијата.⁷⁴ Прашањето за раскинување на договорите е посебно актуелно на теренот на осигурувањето. Ова е особено изразено кај продолжувањето на договорите по протоколот на рокот за кој бил склучен базичниот договор. Според општите правила точно се знае по кои основи може да се раскине договор. Исклучоци нема. Оттука, логично е таквите правни одредби да не произведуваат правно дејство. Нечесна се смета одредбата во потрошувачкиот договор што го обврзува потрошувачот да ги извршува своите обврски од договорот и покрај тоа што трговецот не ги извршил или доцни со извршувањето на своите обврски.⁷⁵ Одредбата претставува само конкретизација на правилото за истовремено исполнување изразено преку начелото на истовремено исполнување на правата и обврските на договорните страни.

Нечесна се смета одредбата во потрошувачкиот договор со која се овластува трговецот еднострано да го раскине или да го менува договорот, без обесштетување на потрошувачот, освен во случај на крајна нужда.⁷⁶ Нечесна се смета и одредбата во потрошувачкиот договор со која се продолжува важноста на договорот на неразумно долг рок, ако потрошувачот не го раскинал договорот во определениот рок или со која автоматски се продолжува важноста на договорот за некој определен рок *сиройивно на известувањето од потрошувачот*, ако на потрошувачот му е оставен многу покус рок за изјаснување во врска со продолжувањето на договорот од времето определено за истек на договорот.⁷⁷ Предвидувањето на оваа одредба е од големо значење за заштитата на правата на потрошувачите. Кај потрошувачките договори од траен карактер бројни се споровите кои настануваат како резултат на продолжување на договорот поради неизјаснување на потрошувачот или поради негово ненавремено изјаснување. Потрошувачите најчесто немаат можност да се произнесат за продолжувањето или престанувањето на договорот. Дотолку повеќе ако се земе предвид фактот дека потрошувачите најчесто влегуваат во облигациони односи без темелно да се информираат за условите под кои контрахирале со трговецот.

ЗЗП предвидува и посебни одредби кои го уредуваат прашањето за *нечесни договорни одредби* во случај на спор. Имено, за нечесни одредби во потрошувачкиот договор се сметаат и одредбите на договорот со кои во случај на спор: 1) се ограничуваат доказните средства што може да ги користи потрошувачот; 2)

го принудуваат потрошувачот да се откаже од своите правни средства против трговецот и 3) му дозволува на трговецот, избор на определено место за седиште или живеалиште што е наведено во договорот, својата тужба да ја изјави во место што е различно од важечките домашни прописи за надлежноста.⁷⁸

ЗЗП предвидува посебни околности кои ќе бидат од важност при оцената дали се работи за *нечесна договорна обврска*. Имено, при оценувањето дали определена одредба од потрошувачкиот договор е чесна или не, ќе се земе предвид особината на производот или услугата што се предмет на договорот, сите околности пред и при склучување на договорот, другите договорни одредби, како и некој друг договор кој, во однос на договорот кој се оценува, претставува главен договор.⁷⁹

ЗЗП ги предвидува и последиците од *нечесните договорни обврски*. Имено, според Членот 82 од ЗЗП, нечесната договорна одредба е ништовна. Ништовноста на одделни одредби од договорот не ја повлекува ништовноста и на самиот договор доколку истиот може да опстане без ништовната одредба.

Во суштина, иако ЗЗП содржи решенија кои се предвидени и во одредбите на ЗОО, тие имаат суштествено значење за работата на судовите и спречуваат имплементирање на некоректни одредби во општите и посебните услови на трговците. Конкретизирањето на општите одредби во делот на нечесните клаузули преку решенијата на ЗЗП во голема мерка го олесни толкувањето на карактерот на одредбите кај потрошувачките договори од една страна, од друга страна на трговците на јасен и недвосмислен начин им беше презентирано што е нечесно во нивното работење.

в) Ойштините услови за работење и нечесните договорни обврски според Законот за супервизија на осигурувањето

Супервизиските авторитети во Република Македонија играат голема улога во спроведувањето на заштитната политика на потрошувачите. Тие поставуваат минимум барања за осигурителните компании (домашни и странски) на пазарот. Притисокот што супервизиските авторитети го создаваат врз осигурителните компании во основа се однесува на *информациите, објавите и транспарентноста на пазарот*. Овие базични обврски се предвидени во Законот за супервизија на осигурувањето со кој се уредува вршењето на работите на осигурувањето и статусот на Агенцијата за супервизија на осигурувањето (во понатамошниот текст „АСО“). АСО

⁷⁴ Види во: Член 60 од ЗЗП.

⁷⁵ Види во: Член 61 од ЗЗП.

⁷⁶ Види во: Член 62 од ЗЗП.

⁷⁷ Види во: Член 70 од ЗЗП.

⁷⁸ Види во: Член 71 од ЗЗП.

⁷⁹ Види во: Член 78 од ЗЗП.

претставува регулаторен и надзорен орган во областа на осигурувањето. Покрај ова, законот содржи и одредби кои се однесуваат на содржината на полисата, а со тоа влијае на уредувањето на односите помеѓу осигурувачот и осигуреникот.

Пред да се наведат релевантните одредби од овој закон кои се однесуваат на третираното прашање во трудот, треба да се истакне дека овие одредби покрај за потрошувачките договори, ќе се применуваат и за договорот за осигурување како трговски договор. Токму ваквата примена на одредбите од ЗСО во однос на полисата за осигурување треба да се гледаат како предност. Имено, со оглед дека одредбите за *нечесни договорни одредби* од ЗЗП ќе се применуваат само на потрошувачките договори за осигурување, одредбите од ЗСО, заедно со одредбите од ЗОО, ќе бидат основата за заштита на договорните страни од *нечесниите договорни одредби* кај трговските договори за осигурување.

Според ЗСО, се предвидува минимумот на содржина на полисата на осигурувањето. Имено, ако осигурувањето покрива ризици на територијата на Република Македонија, договорот за осигурување особено ќе ги содржи следниве податоци:

- 1) настани врз основа на кои настанува обврска на друштвото за осигурување за плаќања кои произлегуваат од договорот за осигурување, како и настани поради кои обврската на друштвото за осигурување за плаќање престанува;
- 2) начин на извршување, обем и пристигнување на обврските на друштвото за осигурување;
- 3) износот и условите за плаќање премија, како и правни последици во случај на неплаќање;
- 4) период на важење на договорот за осигурување, во кој особено треба да се наведе: начинот на автоматско обновување на договорот за осигурување; начинот на кој договорот за осигурување може да се откаже, делумно или целосно да се прекине, како и обврски на друштвото за осигурување во тие случаи;
- 5) последици од побарувања кои произлегуваат од договори за осигурување во случај на пропуштање на предвидените рокови;
- 6) името на застапникот во осигурувањето, називот на друштвото за застапување во осигурувањето, односно осигурително брокерското друштво, доколку договорот за осигурување е склучен преку застапник, друштво за застапување, односно осигурително брокерско друштво;
- 7) потребни дејствија кои треба да ги преземе осигуреникот во случај на настанување на осигуре-

ниот случај во насока на реализација на оштетно побарување до друштвото за осигурување;

- 8) во однос на осигурување на живот, рокови и услови, како и обем на авансни плаќања согласно со полисите за осигурување, рокови и услови кои се однесуваат на учество на осигурениците во добивката на друштвото за осигурување, како и критериуми за пресметка на нивното учество, и услови и методи за пресметка и исплата на откупна вредност.⁸⁰

ЗСО го предвидува и правото на информирање пред склучување на договорот кое му припаѓа на договарачот на осигурувањето. Имено, според Членот 50 од ЗСО, ако осигуреникот е физичко лице, друштвото за осигурување, осигурителното брокерско друштво, друштвото за застапување во осигурувањето или застапникот во осигурувањето се должни, при склучување на договорот за осигурување од Членот 49 на овој закон, во писмена форма да го известат лицето за следното: 1) назив, правен статус, седиште и адреса на друштвото за осигурување, како и филијалата преку која е склучен договорот за осигурување; 2) назив, правен статус, седиште, адреса и контакт телефон на друштвото за застапување во осигурувањето или осигурително брокерското друштво, во случај кога договорот за осигурување е склучен преку друштво за застапување во осигурувањето или осигурително брокерско друштво; 3) општите и посебни услови на полиси кои се применуваат на осигуреникот и осигурителот и законот што го регулира договорот за осигурување; 4) случаи при кои општите и посебни услови на полисата не се применуваат на односот меѓу осигурителот и осигуреникот, извршување, обемот и пристигнување на обврските на друштвото за осигурување; 5) период на важење на договорот за осигурување; 6) износот на премија, како и пресек на премијата по одделни ризици (доколку со договорот за осигурување се покриени ризици кои произлегуваат од неколку класи на осигурување) и износите на даноци, такси и други трошоци по основа на премијата и вкупниот износ што треба да се плати; 7) право на одложување или прекинување на договорот за осигурување; 8) упатување на Агенцијата за супервизија на осигурување, како надлежен орган за супервизија на друштвото за осигурување до кое може да се достави жалба во однос на друштвата за осигурување и осигурителните брокерски друштва, друштвата за застапување во осигурувањето и застапниците во осигурувањето; 9) начин на поднесување на оштетно побарување до друштвото за осигурување, а во случај кога догово-

⁸⁰ Види во: Член 49 од ЗСО.

рот за осигурување е склучен преку осигурително брокерско друштво и известување на осигуреникот за неговата можност да побара помош од страна на осигурително брокерското друштво во случај на настанување на осигурениот случај; 10) начин на поднесување на приговор, односно жалба против работењето на друштвото за осигурување, друштвото за застапување во осигурувањето, односно осигурително брокерското друштво и начин на вонсудско решавање на спорови меѓу договорните страни и 11) органот надлежен за супервизија врз работењето на друштвото за осигурување.

Законот за супервизија на осигурувањето, во истиот Член 50, став 2, предвидува посебни обврски за известување во случаите кога се работи за животно осигурување или осигурување од последици на несреќен случај со право на поврат на еден дел од премијата за осигурување. Имено, во ваквите ситуации известувањето треба да се однесува и на: 1) основи и критериуми за распределба на добивката; 2) табела на откупната вредност на полисата; 3) минималната премија и минималното времетраење на осигурувањето потребни за капитализација на договорот за осигурување и правата кои ги има осигуреникот во тој случај; 4) во случај кога инвестициониот ризик е на товар на осигуреникот, издвоени средства кои ја покриваат математичката резерва за тоа осигурување, како и структурата на вложување на тие средства и 5) даночната регулатива која се однесува на осигурувањето.

Со оглед на дилемите кои се јавуваат од искуствата во практиката по однос на одредени злоупотреби направени при техничката изработка на општите услови на работење, ЗСО предвидува и одредби според кои општите и посебните услови на работење, како и известувањата со кои договарачите на осигурување го остваруваат своето право на информирање треба да бидат направени на јасен и разбирлив начин со употреба на македонскиот јазик.⁸¹ Ова е допрецизирање на одредбата поставена во Членот 130 став 4 од ЗОО според кој *општите услови на договорот мора да бидат објавени на вообичаен начин*. Навременото објавување и информирање на потрошувачкиот сектор превентивно дејствува врз „значително нарушување на пазарното однесување на потрошувачите“, што во суштина подразбира пазарно однесување со цел значително да се оневозможи способноста на потрошувачот да донесе одлука така што претходно бил информиран, предизвикувајќи на тој начин потрошувачот да донесе одлука за правење промет којашто не би ја донел во друг случај.

Во овој сегмент, практиката покажува дека македонските осигурителни компании сосема свесни за позицијата на Агенцијата во речиси сите општи и посебни услови ја позиционираат Агенцијата за супервизија. Правната формулација на ова право низ одредбата: *договарачот, осигуреникот или корисникот на осигурувањето можат да достават жалба во однос на осигурувачот до АСО како надлежен орган за супервизија на друштва за осигурување*.⁸²

ЗАВРШНИ СОГЛЕДУВАЊА:

Договорот за осигурување по својот карактер е договор по пристапување. Специфика за сите договори базирани на ваквиот пристап, коишто во себе вклучуваат однапред подготвени општи услови, е неможноста на другата договорна страна да ја изрази својата волја во целост. Имено, другата договорна страна може или да ги прифати или одбие општите услови, но многу ретко може да преговара за поединечни одреди од општите услови. По правило, составувачите на општи услови (економски надмоќните субјекти) се во подобра почетна позиција, што се базира на нивната преговарачка позиција. Поради тоа, посебно внимание се поставува на изградба на механизми за заштита на договорните страни, при користење на општи услови на работење.

Покрај теоретски анализи, предмет на проучување во трудот беа бројни општи и посебни услови на македонски осигурителни трговски друштва, во различни сфери на осигурувањето. Анализата покажува дека постепено на теренот на осигурувањето се создава здрава клима за заштита на правата на трговците и на потрошувачите. Иако станува збор за проблематика која остава простор за различни толкувања, сепак, законската основа претставува чекор напред во намерата за заштита на позицијата на договарачот на осигурувањето.

При утврдувањето дали одредена одредба е нечесна, се базираме на решенијата на ЗОО и ЗЗП. Овие два закона, заедно со стандардите поставени со ЗСО, претставуваат солидна основа со која се постигнува рамноправноста на договорните страни кај договорот за осигурување, барем во рамките на законите. Сепак, во практиката, при изработка на конкретни општи услови, може да се забележат одредени отстапувања од законските прописи во полза на осигурувачите. Поради тоа, Агенцијата за

⁸¹ Види во: Член 52 од ЗСО.

⁸² Види, на пример: Член 21 од Општите услови за осигурување на лица од последици на несреќен случај (незгода) Кроација осигурување А.Д. друштво за осигурување на неживот Скопје.

супервизија на осигурувањето, како регулатор на дејноста, заедно со судовите, се соочуваат со голем предизвик да обезбедат еднакви правила за игра за големите и малите играчи на пазарот.

Prof. Dr. Goran Koevski
Doz. Dr. Borka Tushevska
Doz. Dr. Darko Spasevski

**Allgemeine Geschäftsbedingungen
und missbräuchliche Klauseln in
Versicherungsverträgen**
(Zusammenfassung)

Im vorliegenden Beitrag widmen sich die Autoren der Analyse missbräuchlicher Klauseln in Versicherungsverträgen. Da sie hierbei auch die Praxis der Versicherungsgesellschaften darstellen, zeigen die Autoren auch die Rechtswirklichkeit auf und beschreiben die Lage des Versicherungsnehmers sowohl dann, wenn er als Verbraucher oder als Unternehmer auftritt. Dabei stellen sie nicht nur den gesetzlichen Rahmen dar, sondern sie analysieren auch die wenige diesbezügliche mazedonische Rechtsprechung. Hierbei betonen sie die entscheidende Rolle der Gerichte beim Schutz des Versicherungsnehmers vor missbräuchlichen Vertragsklauseln.

Schließlich stellen die Autoren fest, dass bei der Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen immer das Risiko besteht, dass die stärkere Vertragspartei ihre Position ausnutzt.

Преносот на личните податоци во други држави според правото на Европската унија и Република Македонија

Доц. д-р Мишо Докмановиќ*

UDC 351.755:316.772.5]:341 (4-672 EY)
1.01 Изворна научна статија

1. Вовед

Во изминатите неколку години прашањето на заштита на личните податоци стануваше сè поактуелно како на меѓународно така и на национално ниво. Развојот и достапноста на информатичките технологии во последната декада, дигитализацијата, подемот на социјалните мрежи се само дел од причините кои придонесоа за зголемување на интересот на јавноста, но и науката за оваа област. За интересот на граѓаните најдобро говори податокот дека дури 70% од населението во Европската унија (ЕУ) се загрижени за потенцијална злоупотреба на личните податоци.

Паралелно со овие процеси се зголемуваше и одговорноста на правните и физичките лица кои вршат обработка на податоци да го прилагодат своето работење на утврдените меѓународни стандарди за заштита на податоците. Во таа насока, во изминатата декада дојде до значителни промени во повеќе области поврзани со правото на заштитата на личните податоци како на меѓународно така и на национално ниво.

Од тие причини, во овој труд ќе се фокусираме на еден специфичен аспект на заштитата на личните податоци кој се однесува на нивната заштита при пренос во трети земји. Во тој правец, ќе биде разгледана правната рамка за регулирање на преносот на личните податоци во трети земји според правото на ЕУ и Република Македонија (РМ), нејзината имплементација во пракса, како и новите предизвици кои се јавуваат во оваа област. Особено внимание во трудот е посветено на усогласеноста на македонското право со регулативата на ЕУ во однос на преносот на лични податоци.

2. ЕУ и преносот на личните податоци во трети земји

Регулирањето на прашањата поврзани со заштитата на личните податоци има релативно долга историја. Станува збор за процес кој трае речиси половина век.

Една од главните карактеристики кои се наметнаа уште на почетокот на овој процес беше пресудната улога на меѓународните организации во развојот на регулативата од оваа област. Тоа се должеше на два клучни моменти: прво, фактот дека како резултат на развојот на информатичката технологија националните граници станаа непотребни од причина што определени ограничувања кои една држава можеше да ги наметне за своите граѓани во поглед на обработката на податоци можеа да бидат избегнати при трансфер на податоците за обработка во странство, и второ, како резултат на развојот на глобалната трговија, на мултинационалните компании им претставуваше исклучителен предизвик да се прилагодуваат на различни законодавства за чување, обработка или пренесување на информации во секоја одделна држава каде беа присутни.

Во таа насока, Советот на Европа беше првата меѓународна организација која почна да се занимава со прашањата на приватноста и заштитата на личните податоци. Уште во 1968 година Парламентарното собрание на Советот на Европа ја усвои Препораката бр. 509 (1968) која беше упатена до Комитетот на министри со цел да се провери дали Европската конвенција за човекови права и домашното законодавство на државите членки овозможува адекватна заштита на правото на лична приватност во однос на развојот на современата наука и технологија. Од особено значење за развојот на регулативата во оваа област беше донесувањето на Конвенцијата за заштита на лицата во однос на автоматската обработка на личните податоци во 1981 година од страна на Советот на Европа.¹

Европската заедница, односно Европската унија релативно доцна се вклучи во процесот на регулирањето на заштитата на личните податоци. Првиот обврзувачки документ на Европската заедница (ЕЗ) во врска со заштитата на личните податоци беше усвоен дури во 1990 година. Донесувањето на овој документ

* Авторот е доцент на Правниот факултет „Јустинијан Први“, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ – Скопје.

¹ Council of Europe Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data [Available at <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/108.htm>] Accessed on 30 June 2013.

произлезе од брзиот развој на технологијата, како и од потенцијалните опасности кои можеа да произлезат за европскиот пазар како резултат на разликите кои постојеа во законодавството за заштита на личните податоци.

Паралелно со тоа, треба да се нагласи дека до 1990 година осум од вкупно дванаесет членки на ЕЗ имаа донесено закони од областа на заштитата на личните податоци. Покрај тоа, во донесените закони се користеше различна терминологија, а истовремено обемот на заштитата и ограничувањата предвидени во законите беше различен. Тоа ја наметна потребата од хармонизација на законодавството во оваа област од причина што меѓудругото претставуваше пречка за создавање на заеднички европски информацио-нен пазар. Во таа насока, во 1990 година Европската комисија (ЕК) предложи донесување на Директива за заштита на поединците во врска со обработката на личните податоци и за слободниот проток на таквите информации, но и истовремено усвои Декларација за примена на принципите содржани во Директивата во институциите и телата на ЕК.²

Усвојувањето на Директивата се покажа како еден значително долг и напорен процес. Постојеа значителни несогласувања во врска со првичните верзии на актот. На некој начин се јави поделеност помеѓу државите членки. Од една страна, дел од државите членки се спротивстави на намалувањето на обемот на заштитата на личните податоци, а од друга страна, останатиот дел на државите членки беше против донесување директива за уредување на ова прашање. Паралелно со тоа, се одвиваше и интензивен процес на лобирање.³ Како резултат на тоа, беше постигнат компромис, кој не фаворизираше ниту една од инволвираните страни, но дури по пет години од доставувањето на првата верзија на Директивата. Европскиот парламент и Европскиот совет на 24 октомври 1995 година, конечно, ја усвоија Директивата 95/46 за заштита на поединците во врска со обработката на личните податоци и за слободниот проток на таквите информации.⁴

Директивата 95/46 претставува сеопфатен правен акт кој ги регулираше прашањата поврзани со видо-вите на лични податоци, нивната обработка и пренос,

правата на субјектот на личните податоци, обврските на контролорот итн. Покрај тоа, треба да се потенцира дека самата директива беше фундирана на принципот дека правото на приватност е човеково право. Во моментот на донесувањето Директивата претставуваше најдетална и најнапредна рамка далеку поширока од, на пример, американското право.⁵

Што се однесува до одредбите на директивата, може да се констатира дека беа воведени повеќе нови решенија во функција на понатамошно унапредување на заштитата на личните податоци на граѓаните. Во таа насока, беше предвидено воведување на нови категории (на пример, контролор на личните податоци, посебно регулаторно тело за вршење надзор итн.), правни лекови за заштита на правата на поединците при обработката на личните податоци итн.

Преносот на податоци во трети земји беше регулиран во посебен дел на Директивата. Притоа, беа утврдени условите под кои личните податоци кои се предмет на обработка можат да бидат пренесувани во трети земји, односно земји кои не се членки на ЕУ. Консеквентно на тоа, Директивата промовираше еден општ пристап кој се темелеше на ставот дека преносот на податоци во трети земји е дозволен само доколку е обезбедено адекватно ниво на заштита на слободите и правата на субјектите на личните податоци. Со други зборови, според Директивата секој пренос на лични податоци надвор од унијата беше *prima facie* нелегален доколку не постоеше адекватно ниво на заштита.⁶ Се разбира, од ова општо правило постојеа исклучоци за коишто ќе стане збор подолу во овој текст.

Што се однесува до самата регулаторна рамка за пренос на податоци во други држави, се отворија неколку значајни прашања. Првото прашање кое се наметнува е *што ѝ одразбираме* под терминот пренос. Овој термин не е дефиниран во Директивата, но и не е дефиниран во поголемиот број национални закони на државите членки, донесени во функција на имплементација на Директивата.⁷ Во таа насока, британскиот комесар за заштита на личните податоци сугерираше дека треба да се прифати вообичаеното значење на терминот, односно „доставување/пренесување од едно место, лице, сопственост, предмет или група на друго“.⁸ Сличен пристап е сугериран и

² Archive of European Integration. Commission Communication on the Protection of Individuals in Relation to the Processing of Personal Data in the Community and Information Security. Available at http://aei.pitt.edu/3768/1/000273_1.pdf. [Accessed on 16 June 2013].

³ Y. F. Lim, *Cyberspace Law: Commentaries and Materials*, Oxford University Press, 2003, p. 138.

⁴ Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data. Available from <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31995L0046:en:HTML>. [Accessed on 29 May 2013].

⁵ G. K. Landy, *The IT/Digital Legal Companion: A Comprehensive Business Guide to Software, IT, Internet, Media and IP Law*, Syngress, 2008, p. 488.

⁶ P. Carey, *Data Protection: A Practical Guide to UK and EU law*, Oxford University Press, 2009, p. 108.

⁷ Во македонскиот Закон за заштита на личните податоци исто така не е дефиниран терминот пренос.

⁸ Carey, op. cit., p. 105.

во Коментарот на македонскиот закон за заштита на личните податоци. Во овој Коментар се укажува дека терминот „пренос“ се однесува на „сите форми на пренесување, откривање или на кој било друг начин на давање пристап до личните податоци“.⁹

Следното прашање кое се отвора се однесува на случаите во кои може да дојде до пренос на податоци во други земји. Имајќи предвид дека преносот на податоци може да се изврши на повеќе начини и за различни намени, а со цел попластично да ги илустрираме можностите кои стојат на располагање, ќе понудиме неколку примери на случаи при кои е извршен пренос на податоци во други земји. На пример, меѓународна корпорација со седиште во Флорида има свои претставништва во неколку земји на ЕУ кои се меѓусебно поврзани преку компјутерска мрежа и редовно меѓусебно разменуваат информации за секојдневните активности. Втор пример би бил база на податоци на австриска компанија која е пренесена во Швајцарија како резултат на продажбата на компанијата на швајцарски инвеститор. Конечно, доколку одделот за односи со клиенти на глобална компанија се сели од Италија во Хонгконг недвосмислено настанува пренос на податоци во друга земја.

Во однос на *легалноста* на самиот пренос на податоци во други земји значајно е да се утврдат следниве факти: (1) дали е извршен пренос и (2) дали е извршен пренос надвор од Унијата, односно Европскиот економски простор (ЕЕП). Од тие причини треба да се направи разлика помеѓу преносот и транзитот на податоци. Поради начинот на функционирање на глобалната мрежа, самиот пренос на податоци по електронски пат не се одвива директно од земјата на потекло до земјата на конечното одредиште. На пример, доколку компанија во Словенија пренесува податоци во Бугарија и рутата преку која се пренесуваат податоците минува преку телекомуникациската мрежа на Босна и Херцеговина (која не е член на европскиот економски простор) се наметнува прашањето дали во овој случај Босна и Херцеговина треба да ги исполни условите за адекватно ниво на заштита на податоците. Одговорот е не. Во овој случај, преку комуникациската мрежа на Босна и Херцеговина се врши само транзит на податоците при што не настанува нивна обработка, што повлекува дека оваа земја нема да се третира како земја во која се пренесуваат податоци. Сепак, доколку дојде до каква било самостојна обработка на податоци при транзитот на податоците, третата земја ќе биде третирана како земја на пренос на податоците, а

правилата предвидени во Директивата соодветно ќе се применуваат.

Имајќи го предвид промовираниот принцип во Директивата дека преносот на податоци во трети земји може да се врши само доколку е обезбедено адекватно ниво на заштита на слободите и правата на субјектот на податоците, во овој дел на трудот ќе се фокусираме на правната рамка за пренос на податоци и нејзините исклучоци.

Согласно Членот 25 на Директивата, оценката на адекватноста на нивото на заштита се врши врз основа на контекстот во кој се извршува преносот. Во таа насока, контекстот ги опфаќа: видот на личните податоци, намената и времетраењето на предложената обработка на податоците, земјата на потекло и земјата на конечно одредиште, владеењето на правото, како и степенот на примена на професионални мерки и безбедносни правила во соодветната земја. Доколку ЕК утврди дека во конкретна земја не постои адекватно ниво на заштита на податоците, државите членки на унијата се обврзани да преземат мерки за спречување на преносот на податоци во односната земја.

Покрај тоа, ЕК беше овластена од Европскиот парламент и Советот да утврди дали определени земји обезбедуваат адекватно ниво на заштита. Комисијата заклучно со октомври 2013 има утврдено дека следниве држави: Австралија, Андора, Аргентина, Израел, Канада, Нов Зеланд, Уругвај, Фарски Острови, Швајцарија, самоуправните британски територии (Ман, Џерси, Гернси), како и САД (во делот на обработката и преносот на податоците на патниците во авионскиот сообраќај на Депарتمانот за домашна безбедност) обезбедуваат адекватно ниво на заштита. Како резултат на тоа, преносот во овие земји може да се врши без дополнителни мерки на заштита.¹⁰ Сепак, согласно укажувањето на работната група „Член 29“¹¹, вклучувањето на определена земја во оваа категорија на безбедни не значи по дефиниција дека по преносот, личните податоци можат да бидат предмет на каква било обработка. Во тој правец, дополнително усогласување со правилата на ЕУ треба да биде обезбедено во случаите на обработка на посебни категории податоци, како и во случаите кога подато-

⁹ Дирекција за заштита на лични податоци. *Коментар на Законот за заштитата на личните податоци*. Скопје, 2010, стр. 102.

¹⁰ European Commission Decisions on the Adequacy of the Protection of Personal Data in Third Countries. Available at http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/international-transfers/adequacy/index_en.htm. [Accessed on 17 October 2013].

¹¹ Работната група „Член 24“ е составена од претставници на националните тела за заштита на личните податоци на државите членки на ЕУ и Европската комисија со главна цел давање на експертско мислење во врска со унапредувањето на заштитата на безбедност на личните податоци во унијата.

ците се обработуваат заради директен маркетинг или автоматско донесување на одлуки.¹²

Се разбира, Директивата предвиде и исклучоци од општото правило кое предвидуваше пренос на податоци исклучиво во земји во кои постои адекватно ниво на заштита на личните податоци. Согласно Член 26 од Директивата, преносот на лични податоци во земји кои не обезбедуваат соодветно ниво на заштита може да се изврши доколку: (1) субјектот на личните податоци недвосмислено се согласи со предложениот трансфер; или (2) спроведување на договор на субјектот на лични податоци и контролорот или спроведување на предговорни мерки преземени како одговор на барањето на субјектот на лични податоци; или (3) склучување или исполнување на договор склучен во интерес на субјектот на лични податоци, меѓу контролорот и трето лице; или (4) доколку преносот е неопходен и пропишан со закон за заштита на јавните интереси или за воспоставување и заштита на побарување; или (5) преносот е неопходен за заштита на виталните интереси на субјектот на личните податоци или (6) преносот е направен од регистар кој, согласно законот, е наменет за јавноста и е достапен за јавноста или за лице кое ќе го стори веројатен својот правен интерес во обем утврден со закон.

Покрај тоа, држава членка на унијата може да дозволи вршење пренос во земја која не обезбедува адекватно ниво на заштита на податоците, доколку контролорот назначи соодветни мерки на заштита во однос на приватноста и основните слободи и права на поединецот. Консеквентно на тоа, директивата предвидува обврска за меѓусебно информирање на државите членки и Комисијата во случај на давање дозвола за пренос. Комисијата е овластена да преземе соодветни мерки во случај држава членка или самата Комисија да даде приговор на преносот доколку постојат оправдани причини поврзани со заштитата на приватност и на основните слободи и права. Во тој случај, државата членка е должна да постапи по мерките на Комисијата.

Значајно е да се нагласи дека Директивата овозможи и можност за користење на договорни клаузули како метод за обезбедување на мерките за безбедност при преносот на податоци. Согласно Членот 26, ЕК беше овластена да донесе одлука дека определени стандардни договорни клаузули овозможуваат адекватни мерки за заштита на приватноста и основните слободи и права на поединците. Преку инкорпорирањето на овие стандардни договорни клаузули личните податоци можат да се пренесуваат од ЕУ/ЕЕП на контролори на податоци во земји кои не обезбедуваат адекватно ниво на заштита. Постојат два модела на договорни клаузули кои овозможуваат пренос на лични податоци

во земји надвор од ЕЕП. Првите стандардни договорни клаузули за трансфер на лични податоци во трети земји беа утврдени од страна на ЕК во 2001 година.¹³ Поради рестриktivната рамка, на предлог на Меѓународната трговска комора, од страна на ЕК беше утврден нов збир на клаузули како алтернатива на претходниот кои овозможија увозниците на податоци да имаат поголема дискреција во врска со усогласувањето со законите за заштита на лични податоци, но и поекспедитивна постапка за забрана на пренос на податоци во надлежните тела за заштита на личните податоци на државите членки во случаите кога контролорот одбива да спроведе мерките за исполнување на договорните обврски.¹⁴ Дополнително, ЕК подготви и збир на договорни клаузули за обработувачи на збирки на лични податоци основани надвор од ЕУ/ЕЕП.

Конечно, во 2003 година работната група „Член 29“ подготви мислење (WP74)¹⁵ кое овозможи примена на нов метод за пренос на податоци од страна на мултинационални корпорации. Станува збор за *задолжителниите корпоративни правила* („binding corporate rules“) кои претставуваа внатрешни правила во рамките на мултинационалните компании за пренос на податоци во нивните подружници/ во земји кои не обезбедуваа адекватно ниво на заштита на податоците. На тој начин, преку задолжителните корпоративни правила на ниво на групација се обезбедува адекватно ниво на заштита на податоци, но и се избегнуваат стандардните договорни клаузули при секој пренос на податоци. Меѓутоа, треба да се потенцира дека процесот за добивање на овој статус е доста комплексен и дека за речиси десет години од усвојувањето на мислењето само 46 компании склучија соработка по оваа основа.¹⁶

¹³ European Commission Decision of 15 June 2001 standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries, under Directive 95/46/EC (Text with EEA relevance) (notified under document number C(2001) 1539). Available at: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001D0497:en:NOT>. [Accessed on 21 October 2013].

¹⁴ European Commission of 27 December 2004 amending Decision 2001/497/EC as regards the introduction of an alternative set of standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries. Available at <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:385:0074:0084:en:PDF>. [Accessed on 23 October 2013].

¹⁵ Article 29 Working Party. Working Document on Transfers of personal data to third countries: Applying Article 26 (2) of the EU Data Protection Directive to Binding Corporate Rules for International Data Transfers. Available at: http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2003/wp74_en.pdf. [Accessed on 25 October 2013].

¹⁶ List of Companies for which the EU Binding Corporate Rules are closed. Available at: <http://ec.europa.eu/justice/data-protection/>

¹² Carey, op. cit., p. 108 – 109.

Како резултат на вклучувањето на одредбите за пренос на податоците кон трети земји, непосредно по усвојувањето на Директивата се појави проблем во врска со *преносот на податоци во САД*. Имајќи предвид дека на крајот на деведесеттите години на XX век беше дискутабилно дали во САД е обезбедено „соодветно ниво на заштита на личните податоци“ во смисла на одредбите на Директивата, се наметна неопходна потреба за регулирање на преносот на податоци од ЕУ во САД. По двегодишни преговори, беше склучена т.н. *Спогодба за безбедно пристаниште* (Safe Harbor Agreement) со која беше предвидено американските компании што сакаат да учествуваат како страна при пренос на лични податоци од држава членка на ЕУ да ги усвојат и применуваат принципите (Safe Harbor Privacy Principles)¹⁷ утврдени со Договорот, а кои беа креирани под силно влијание на Директивата 95/46.¹⁸ На тој начин определена американска компанија можеше да врши пренос или да учествува во вршење пренос на лични податоци од ЕУ само доколку ги исполнуваше наведените принципи. Со други зборови, преку исполнувањето на овие принципи конкретната американска компанија обезбедуваше „адекватно ниво на заштита“ како што налагаше европската директива. Самите американски компании за да учествуваат во системот на безбедно пристаниште се должни еднаш годишно да потврдат по електронски пат дека се придружуваат до оваа рамка во Департманот за трговија на САД. Во суштина станува збор за релативно „мек“ систем на контрола првенствено поради фактот што во САД не постои специјализирано тело кое ќе врши надзор на исполнувањето на предвидените правила. Меѓутоа, од друга страна, со спогодбата за безбедно пристаниште американските компании се обврзаа дека ќе применуваат принципи за заштита на личните податоци кои по обемот видливо ја надминуваат рамката на националното право на САД. Со тоа беше создадена правна рамка за пренос на податоци од ЕУ во САД, а истото послужи како модел за регулирање на односите со други трети земји.¹⁹

Што се однесува до вршењето пренос на лични податоци во трети земји, треба да се нагласи дека и

Европскиот суд на правдата (ЕСП) има решавано случаи во однос на ова прашање. Во таа насока, во 2006 година ЕСП ги поништи одлуките на Европскиот совет²⁰ за склучување договор за обработка и пренос на податоци со САД и на Европската комисија²¹ за адекватното ниво на заштита на податоците на патниците во воздушниот сообраќај содржани во евиденцијата на патничките имиња кои се пренесуваат во Бирото за царини и контрола на границите на САД^{22, 23}. Судот во овие два случаи утврди дека „не постоела законска основа“ за донесување на овие две одлуки. Во случајот Бодил Лингвист vs Камараклагерн (*Bodil Lingqvist v Kammaraklagaren*) (2003) (C-101/01) ЕСП утврди дека не постои пренос на податоци во трети земји во случај личните податоци да се поставени на вебсајт поставен на сервер во земја членка на унијата.²⁴ Овие пресуди се исклучително значајни за да се види примената на општите одредби на Директивата во конкретни случаи на пренос на податоци во други држави.

Треба да се има предвид дека во ЕУ веќе определен временски период е започната постапка за реформирање на правната рамка за заштита на лични податоци. Целите на промените е регулативата да се прилагоди на глобализацијата и развојот на информатичката технологија, да се унапреди заштитата на индивидуалните права на граѓаните, особено во однос на преносот на податоци во и надвор од унијата, како и подобрување на усогласеноста на правилата на самата унија. Во таа насока, во изминатите години беа одржани поголем број состаноци и советувања во функција на подготовка на нова рамка за заштита на личните податоци.²⁵

document/international-transfers/binding-corporate-rules/bcr_cooperation/index_en.htm. [Accessed on 1 October 2013].

¹⁷ Принципите за заштита на приватноста согласно Спогодбата за безбедно пристаниште се однесуваат на прашањата поврзани со известувањето, правото на избор, преносот на трети страни, пристапот, безбедноста, интегритетот на податоците и имплементацијата.

¹⁸ Овој систем во САД го администрира Департманот за трговија.

¹⁹ Landy, G. K. (2008). *The IT/Digital Legal Companion: A Comprehensive Business Guide to Software, IT, Internet, Media and IP Law*. Syngress, p. 487 – 492.

²⁰ Council Decision 2004/496/EC of 17 May 2004 on the conclusion of an Agreement between the European Community and the United States of America on the processing and transfer of PNR data by Air Carriers to the United States Department of Homeland Security, Bureau of Customs and Border Protection (OJ 2004 L 183, p. 83, and corrigendum at OJ 2005 L 255, p. 168).

²¹ Commission Decision 2004/535/EC of 14 May 2004 on the adequate protection of personal data contained in the Passenger Name Record of air passengers transferred to the United States Bureau of Customs and Border Protection (OJ 2004 L 235, p. 11).

²² Judgment of the Court of Justice of the European Communities in Joined Cases C-317/04 and C-318/04. Available at <http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=EN&Submit=rechercher&numaff=C-C>, [Accessed on 15 October 2013].

²³ Имајќи го предвид правниот вакуум кој настана со поништувањето на договорот на Европските заедници со САД, прашањето за обезбедување на адекватно ниво на заштита на податоците беше решено преку т.н. спогодба за безбедно пристаниште за која ќе стане збор подолу во овој текст.

²⁴ A. Murray, *Information Technology Law: The Law and Society*. Oxford University Press, 2010, p. 476.

²⁵ European Union. Justice – Data Protection. Preparing Data Protection Reform. Available at: <http://ec.europa.eu/justice/>

3. Преносот на лични податоци во трети земји според правото на Република Македонија

Основната рамка за заштита на личните податоци во РМ е поставена во самиот устав на земјата.²⁶ Во Членот 18 на Уставот е загарантирана сигурноста и тајноста на личните податоци. Консеквентно на тоа, на граѓаните им се гарантира заштита од повреда на личниот интегритет што произлегува од регистрирањето на информации за нив преку обработка на податоците. Во функција на операционализација на одредбите на уставот, првиот закон за заштита на личните податоци беше донесен во 1994 година. Уште во овој закон беа предвидени одредби поврзани со преносот на личните податоци надвор од земјата. Во тој контекст, изнесувањето на личните податоци и нивното доставување до корисници надвор од земјата не беше дозволено освен во случаите кога со закон со кој се воспоставува збирка на податоци не беше поинаку утврдено, како и врз основа на писмена согласност на лицето на кое тие податоци се однесуваа.²⁷

Денес во Република Македонија преносот на лични податоци во трети земји е регулиран со Законот за заштита на личните податоци.²⁸ Актуелниот закон за заштита на личните податоци е донесен во 2005 година. Законот ги регулираше прашањата поврзани со обработката на личните податоци, нивната тајност и заштита, посебните категории на лични податоци, правата на субјектот на личните податоци, надлежноста на новоформираното тело – Дирекцијата за заштита на личните податоци итн. Во структурата и нормативниот дел на Законот евидентно е влијанието на Директивата 95/46. До покрупни промени во текстот на Законот дојде во 2008²⁹ и 2010³⁰ година.³¹

data-protection/review/actions/index_en.htm. [Accessed on 14 October 2013].

²⁶ Устав на Република Македонија. (Сл. весник на РМ бр. 51/1991).

²⁷ Закон за заштита на личните податоци (Сл. весник на РМ бр. 12/1994).

²⁸ Закон за заштита на лични податоци. (Сл. весник на РМ бр. 7/2005, 103/2008, 124/2010 и 135/2011).

²⁹ Закон за изменување и дополнување на Законот за заштита на личните податоци (Сл. весник на РМ бр. 103/2008).

³⁰ Закон за дополнување на Законот за заштита на личните податоци (Сл. весник на РМ бр. 124/2010).

³¹ Во поглед на преносот на податоци во други земји, со измените и дополнувањата на законот од 2008 година беа утврдени критериуми за оценка на нивото на заштита на податоците во трети земји. Уште поважно од аспект на евроинтеграцијата, беше направена корелација и поставена рамка за соработка со ЕК во случај на донесување на решение за забрана и/или отповикување на пренос на податоци во други држави. Покрај тоа, со дополнувањето на законот

Во однос на самиот пренос на податоци во трети земји треба да се потенцира дека општите одредби за обработката на лични податоци се применуваат за сите операции на обработка на податоци. Самиот пренос на податоци е регулиран со посебни одредби во главата VII („Пренос на лични податоци во други држави“). Како што веќе беше нагласено, терминот пренос не е утврден во текстот на законот.

Согласно актуелната законска регулатива, основен услов за пренос на лични податоци во друга држава претставува обезбедувањето на соодветен степен на заштита на личните податоци во другата држава. Степенот за заштита на личните податоци се утврдува врз основа на следниве параметри: природата на податоците, целта и времетраењето на предложената операција или операции за обработка, државата во која се пренесуваат, како и владеењето на правото и мерките на безбедност кои постојат во таа држава. Притоа треба да се нагласи дека согласно Член 31 став 3 на законот, овие одредби не се однесуваат на земјите – членки на ЕУ и ЕЕП.³² Со други зборови, преносот на податоци во овие земји се врши без примена на одредбите и постапка предвидени за другите земји. Консеквентно на тоа, се претпоставува дека во овие земји постои адекватно ниво на заштита на личните податоци.

Оценката за степенот на заштита ја дава Дирекцијата за заштита на личните податоци. Во случаите кога во државата во која треба да се пренесат податоците не е обезбеден соодветен степен на заштита на личните податоци, контролорот³³ нема да го изврши преносот.

Од оваа одредба постојат неколку исклучоци. Во таа насока, преносот на лични податоци во трети земји кои не обезбедуваат најмалку исто ниво на заштита на лични податоци како во Македонија може да се изврши во следниве случаи: (1) доколку субјектот на лични податоци изречно се согласил на преносот; (2) доколку преносот е неопходен заради (а) спроведување на договор на субјектот на лични податоци и контролорот, (б) спроведување на предоговорни мерки преземени како одговор на барањето на субјектот на лични податоци, (в) склучување или исполнување на договор склучен во интерес на субјектот на лични податоци, меѓу контролорот и трето лице; (г) заштита на јавен интерес или заради јавната безбедност; (д) утврдување или остварување на поединечни правни

од 2010 година беше регулирана постапката за постапување по барање за пренос на податоци во други држави.

³² Оваа група земји ги вклучува 28-те членки на ЕУ, како и Исланд, Лихтенштајн и Норвешка.

³³ Контролорот претставува правно или физичко лице, државен орган или друго тело кое самостојно или заедно со други ги утврдува целите и начинот на вршење на обработката на податоците.

интереси; (г) заштита на животот или суштинските интереси на субјектот на лични податоци, како и (3) доколку преносот се врши од јавно достапни збирки на лични податоци или од збирки на лични податоци достапни за лице кое ќе го стори веројатен својот правен интерес во обем утврден со закон.

Притоа, во горенаведените случаи Дирекцијата дава одобрение за пренос на лични податоци во трети земји под услов да бидат обезбедени соодветни гаранции за заштита на приватноста, правата и слободите на субјектот на лични податоци. Согласно дополнувањето на Законот за заштита на личните податоци од 2010 година, за барањата за пренос на лични податоци во овие случаи одлучува со решение директорот на Дирекцијата во рок од 30 дена од приемот на барањето.

Значаен дел од одредбите во оваа глава на Законот е посветен на соработката на Дирекцијата за заштита на личните податоци, како надлежен орган за вршење надзор над законитоста на преземените активности при обработување на лични податоци и нивната заштита, со ЕК. Таа соработка е двонасочна. Од една страна, ако Комисијата утврди дека третата земја не обезбедува соодветно ниво на заштита во однос на преносот или категоријата на преносот на лични податоци, Дирекцијата е должна да издаде забрана за пренос на лични податоци во третата земја по добивањето на известувањето.

Од друга страна, доколку Дирекцијата оцени дека определена трета земја не обезбедува соодветно ниво на заштита во однос на пренос на лични податоци, веднаш ја известува ЕК и му наложува на контролорот запирање на преносот на податоците. Доколку Комисијата утврди дека третата земја кон која се подготвувал преносот на податоците, сепак, обезбедува соодветно ниво на заштита, Дирекцијата го известува контролорот за отповикување на запирањето на преносот на податоците. Истовремено, ако ЕК утврди дека третата земја кон која се подготвувал пренос на лични податоци не обезбедува соодветно ниво на заштита, Дирекцијата на контролорот му издава решение за забрана на пренос на податоци кон таа земја.

Паралелно со тоа, Дирекцијата за заштита на личните податоци ја информира ЕК и надзорните органи за заштита на личните податоци на земјите членки на ЕУ за случаите кога одобрила пренос на лични податоци во други држави кои не обезбедуваат најмалку исто ниво на заштита на лични податоци како во Македонија, доколку биле обезбедени соодветни гаранции за заштита на приватноста, правата и слободите на субјектот на лични податоци. Притоа, не треба да се заборава дека во целиот процес се применуваат другите општи принципи во заштитата на личните податоци.

Покрај тоа, значајно е да се нагласи дека согласно дополнувањата на законот од 2010 година, а во функција на операционализација на преносот на лични податоци во трети земји, беше донесен нов Правилник за формата и содржината на образецот за евиденцијата на извршениот пренос на лични податоци во други држави, како и за начинот за водење на евиденцијата.³⁴ Овој правилник го замени Правилникот за формата, содржината и начинот на водење евиденција за извршен пренос на лични податоци во други држави од 2005 година.³⁵

Што се однесува до усогласеноста на македонското право со правото на ЕУ во областа на заштитата на личните податоци, треба да се нагласи дека ова прашање континуирано беше предмет на оценка во Годишниот извештај на ЕК за прогресот на земјата (2006-2013).³⁶ Прашањето на усогласеноста на оваа област на правото беше опфатено во рамките на Поглавјето 23 – Правда и внатрешни работи. Притоа, оценувана е усогласеноста на правото, но и степенот на неговата имплементација преку Дирекцијата за заштита на лични податоци.

Во тој правец, една од забелешките содржани во извештаите на Комисијата за 2006 и 2007 година беше потребата државата да пристапи кон Дополнителниот протокол кон Конвенцијата за заштита на поединците во однос на автоматската обработка на личните податоци во врска со надзорните тела и прекуграничниот проток на податоци. Се чини дека под влијание на овие сугестии дополнителниот протокол беше ратификуван во 2008 година.³⁷ Овој дополнителен протокол, меѓудругото се однесуваше и на регулирањето на преносот на податоци во трети земји кои не се потписници на конвенцијата.

Значајно е да се нагласи дека промените кои ги претрпе законот во 2008 година беа позитивно оценети од Комисијата во контекст на понатамошното усогласување со *acquis communautaire*. Во извештајот за 2010 година беше оценето дека дирекцијата постигна

³⁴ Правилник за формата и содржината на образецот за евиденцијата на извршениот пренос на лични податоци во други држави, како и за начинот за водење на евиденцијата (Сл. весник на РМ бр. 158/2010).

³⁵ Правилник за формата, содржината и начинот на водење евиденција за извршен пренос на лични податоци во други држави. (Сл. весник на РМ бр. 111/2005).

³⁶ European Commission. 2006 - 2012 Macedonia Progress Reports. Available at http://ec.europa.eu/enlargement/countries/detailed-country-information/fyrom/index_en.htm. [Accessed on 30 September 2013].

³⁷ Дополнителен Протокол кон Конвенцијата за заштита на поединците во однос на автоматската обработка на личните податоци во врска со надзорните тела и прекуграничниот проток на податоци. (Сл. весник на РМ бр. 103/2008).

задоволителни резултати. Слична оценка беше содржана и во извештајот за 2011 година.

Во рамките на подготовката на овој труд ја анализиравме и досегашна пракса на Дирекцијата. Во таа насока, ги анализиравме годишните извештаи на Дирекцијата во врска со прегледот на извршените преноси на податоци во други земји. Во таа насока, согласно Член 3 став 2 од Правилникот за формата и содржината на образецот за евиденцијата на извршениот пренос на лични податоци во други држави, пријавата за пренос на лични податоци се доставува во рок од 15 дена пред денот на започнување на преносот на податоците во трети земји. Притоа, преносот на податоци во земјите на ЕУ/ЕЕП се евидентира со поднесување пријава, а за сите други земји потребно е Дирекцијата да даде претходно одобрение. Од годишните извештаи на Дирекцијата може да се констатира дека се зголемува бројот на пријави, односно одобренија: од само 3 во 2010 година на 29 во 2012 година. Освен тоа, доминира преносот на податоци во земјите на ЕУ (во 2012 година 19 пријави на пренос во земјите на ЕУ наспроти 10 одобренија за други држави). Што се однесува до природата на податоците пријавени за пренос во ЕУ, најголемиот број се однесуваат на банкарството и ревизијата, здравствени/генетски податоци, како и интернет и поштенските услуги.³⁸

4. Заклучок

Врз основа на спроведеното истражување може да се заклучи дека македонското законодавство кое го регулира преносот на податоци во трети земји во голем дел е усогласено со регулативата на ЕУ. Овој заклучок се наметнува врз основа на спроведената компаративна анализа на одредбите на Директивата 95/46 и македонскиот Закон за заштита на личните податоци, но и врз основа на Годишните извештаи на ЕУ во врска со прогресот на земјата.

Освен тоа, значајно е да се нагласи дека предвидената рамка за пренос на податоци во трети земји функционира во пракса. Во тој правец, бројот на пријави и одобренија за пренос на податоци во други земји (во и надвор од ЕУ/ЕЕП) евидентиран во Дирекцијата за заштита на личните податоци континуирано се зголемува во изминатите неколку години. Паралелно со тоа, за поздравување е воспоставената практика на оваа институција за поголема транспарентност во однос на објавувањето на бројот на пријави и нивната природа. Покрај тоа, добро е што во македонскиот

закон е ставен акцент на соработката со ЕК во однос на утврдувањето на адекватноста на заштитата на податоците.

Имајќи го предвид прикажаното зголемување на бројот на пријавите и одобренија за пренос на податоци за очекување е дека овој интерес ќе се движи по нагорна линија. Со оглед на фактот дека ЕК, односно Дирекцијата за заштита на лични податоци нема да може да ја цени соодветноста на сите држави надвор од ЕУ/ЕЕП се чини дека стандардните договорни клаузули и задолжителните корпоративни правила ќе имаат уште поголемо значење при вршењето пренос во трети земји. Од тие причини, треба да се очекува дека овие алтернативи ќе бидат користени поинтензивно во иднина како на ниво на унијата, така и на национално ниво.

Конечно, не треба да се заборави дека главната рамка за регулирање на ова прашање во ЕУ е донесена речиси пред две декади. Во овој меѓупериод дојде до значителни промени на контекстот и условите во кои се врши обработката и преносот на личните податоци. Од тие причини, во изминатите неколку години во ЕУ е започната постапка за ревидирање на регулативата поврзана со заштитата на личните податоци. Имајќи ги предвид обврските кои РМ ги има преземено во односите со ЕУ, земјата треба да биде експедитивно и ефикасно подготвена да ги имплементира промените кои ќе настанат во следниот период.

Doz. Dr. Misho Dokmanovic

Die Übermittlung personenbezogener Daten in andere Ländern nach dem EU-Recht und dem mazedonischen Recht

(Zusammenfassung)

Der vorliegende Beitrag befasst sich mit dem Schutz personenbezogener Daten während ihrer Übermittlung an Empfänger in Drittstaaten. Der Autor stellt die diesbezüglichen rechtlichen Regelungen nach dem EU-Recht und nach dem Recht Mazedoniens dar sowie deren praktische Umsetzung und die neuen Herausforderungen, die in diesem Bereich auftreten. Besondere Aufmerksamkeit widmet der vorliegende Beitrag der Anpassung des mazedonischen Rechts an die Richtlinie 95/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr.

³⁸ Извештај за работењето на Дирекцијата за заштитата на личните податоци за 2012 година. Достапно на <http://www.dzlp.mk/mk/node/689>. [Пристапено на 25 октомври 2013].

Имплементацијата на европските стандарди за заштита на човековите права во сферата на биомедицината во македонското законодавство

Доц. д-р Александра Деаноска – Трендафилова*

UDC 341.231.14:61:006 (4-672EY:497.7)

1.01 Изворна научна статија

1. Вовед

Сферата на биомедицината во современа смисла опфаќа низа методи, процедури и технологии, пред сè, од терапевтски, но и од експериментален карактер, кои последниве децении, преку револуционерниот развој на науката бележат значајни откритија на полето на природните науки и невиден успех во лекувањето тешки болести и состојби кај човекот. Развојот на генетиката, наномедицината, молекуларната биологија и други науки го носи најголемиот дел од напредокот во сферата на модерното лекување.

Така, во новиот век сè поактуелни и поефикасни станаа трансплантацијата на органи, ткива и клетки, техниките на биомедицинско потпомогнато оплодување, третманите со т.н. „стем“ клетки, генските терапии итн. Голем дел од споменатите ја напуштија зоната на експерименталните методи и влегоа во сферата на дозволени, одобрени терапевтски техники. Но, паралелно со овој процес и со научниот техничко-технолошки развој се појавија и нови експериментални процедури. И едните и другите, за жал, по својата природа често се судираат со зоната на заштитените слободи и права на човекот и врвните вредности, интегритетот и човечкото достоинство.

Желбата и нужноста за брзо користење на новите терапевтски техники и методи и инсистирањето на тоа од страна на самите пациенти, особено кога се наоѓаат во трка со времето, имаше за резултат практикување на многу вакви процедури во државите пред тие да бидат воопшто или соодветно правно регулирани. Таков е, на пример, случајот со практикување на биомедицинското потпомогнато оплодување во нашата држава со помош на странски доктори и експерти во соодветната сфера во приватни здравствени установи пред законски да биде регулирана оваа област кај нас.

Таквите практики, но и брзиот развој што тешко може да се следи во чекор од страна на законодавците, придонесоа регулаторната и заштитната активност да биде интензивирана на меѓународно и, пред сè, на европско ниво. Во таа смисла, Советот на Европа и Европската унија одиграа клучна улога во регулирањето на оваа сфера и хармонизацијата на европските законодавства.

2. Европската идеја за институционална контрола на науката и заштитата на човековите права во сферата на биомедицината

Пред да ги спомнеме конкретните активности кои беа преземени на тлото на Европа и правните акти кои произлегоа од нив во насока на јакнење на правната заштита на човековите слободи и права во врска со примената на биомедицината, важно е да се истакне дека во дваесеттиот век во светот и во Европа значително зајакна биоетичката свест и улогата на биоетиката во основите на правната регулација, што особено се одразува на нивото на казнено-правната заштита. Сето тоа е последица на напорите за воведување на т.н. контрола на науката, која датира од периодот по Втората светска војна, а особено е истакната во Русел-Ајнштајновиот (Russel-Einstein) манифест потпишан од девет врвни научници, од кои седуммина се добитници на Нобеловата награда во 1955 година како последица на фрлањето на првите атомски бомби и нивната загриженост дека научниот напредок може да има крајно деструктивни последици.¹

На европско тло, обидите за воведување институционална контрола на науката им се припишуваат на Жон Дусе (Jean Dausset), Баруж Бенасераф (Baruj Benacerraf) и Џорџ Д. Снел (George D. Snell). Имено, свеста за амбивалентната природа на науката ги обе-

* Доцент на Правниот факултет „Јустинијан Први“ – Скопје при Универзитетот „Св. Кирил и Методиј“ – Скопје

¹ Rincic, Iva, *Evropska bioetika: Ideje i institucije*, Pergamena, Zagreb, 2011, стр. 43

динува европските научници во Општото движење за научна одговорност.²

Ваквите движења и идеи во Европа во XX век придонесуваат за развој на институции, проекти и појава на правни акти кои експлицитно ја зафаќаат сферата на човековите права и примената на биомедицинските процедури.

Како резултат на тоа, Советот на Европа и Европската унија донесуваат значајни акти кои и денес се клучните насоки во обезбедување заштита на правата, интегритетот и достоинството на субјектите на биомедицинските процедури.

2.1. Улогата на Советот на Европа во заштитата на човековите права и биомедицината и хармонизирањето на законодавствата

На 4 април 1997 година Советот на Европа го донесе основниот акт со кој експлицитно и минуциозно се опфатени прашањата на развојот на биологијата и медицината и аплицирањето на новите научни достигнувања во контекст на заштита на правата и слободите на човекот. Се работи за „Конвенцијата за заштита на човековите права и достоинството на човекот во врска со примената на биологијата и медицината“ попозната како Конвенција за човекови права и биомедицина или Конвенција од Овиедо.³

Конвенцијата за човекови права и биомедицина е во сила од 1 декември 1999 година. Република Македонија ја има потпишано на 4 април 1997 година, но, за жал, ја ратификуваше дури дванаесеттина години подоцна.⁴ И покрај тоа, при изготвувањето на соодветното здравствено законодавство во сферата на заштитата на правата на пациентите и техниките на артифициелно оплодување, беа целосно вградени принципите и начелата на оваа конвенција и дополнителните протоколи.

Во Преамбулата на Конвенцијата од Овиедо, а во духот и на определбите на научните залагања за институционална контрола на науката е истакнато дека примарна цел на напредокот на биомедицинската наука треба да е неговата употреба во корист на сегашните и идните генерации и заштитата на достоинството и идентитетот на човекот и на неговите

основни права и слободи во однос на примената на биолошки и медицински мерки. Во Конвенцијата, во Чл. 1 се определува дека интересот и благосостојбата на човекот треба да се доминантни и претежни над интересите на општеството и науката. Со ваквата формулација се востановува основниот постулат на примат на индивидуалните над колективните интереси кој е гаранција за заштита од можните злоупотреби на медицинските експерименти за интересите на определени групи или идеологии затскриени зад определбите за постигнување општо добро за човештвото.

Со Конвенцијата се опфатени сите позначајни области кои се предмет на современите етички, социјални и правни дискусии (најмногу по прашањето на нивната дозволеност и, пред сè, оправданост од медицински аспект). Во неа начелно се поставени основите и условите за одделни постапки, па така на пример, тестовите за предвидување генетски болести може да се спроведат само во здравствени цели; интервенциите за модифицирање на човечкиот геном се дозволени само за превентивни, дијагностички и терапевтски цели, а забранети се со цел модификување на геномот на потомците на лицето; научните биомедицински истражувања можат да се спроведат само со согласност на засегнатото лице, и тоа: ако нема друга алтернатива, ако ризиците не се диспропорционални со придобивките од тоа истражување, по претходно дадена согласност од надлежен орган кој покрај другото треба да се произнесе и за етичката прифатливост на таквата постапка, а на лицето треба да му бидат предочени правните гаранции за заштита на неговите права. Според одредбите на Конвенцијата се забранува создавање човечки ембриони за истражувачки цели, а истражувањата на ембриони и фетуси се дозволени само ако тоа е регулирано со закон.

Прашањето за трансплантацијата на органи и ткива од живи донатори исто така е регулирано, а се забранува деловите од човечкото тело да бидат предмет на финансиска добивка.

Конвенцијата им налага на земјите потписнички да обезбедат механизми за заштита и санкции за прекршување на забраните и повреда на правата гарантирани со неа, што значи дека државите треба самите да создадат инструментариум за примена на правилата и начелните определби поставени со Конвенцијата од Овиедо.

Како резултат на начелната опфатеност на одредени биомедицински институти и интервенции со Конвенцијата, во изминативе петнаесетина години беа усвоени и неколку протоколи со кои детално се регулираат условите за дозволена апликација на честоприменуваните процедури од типот на трансплантација на органи и ткива од човечко потекло,

² Op.cit, стр. 46.

³ За текстот на Конвенцијата, види: <http://conventions.coe.int/treaty/EN/Treaties/Html/164.htm>.

⁴ В. Службен весник на РМ, бр. 55/2009 Закон за ратификација на Конвенцијата за заштита на човековите права и достоинството на човечкото суштество во однос на примената на биологијата и медицината, со Дополнителниот протокол за забрана на клонирање на човечки суштества и Дополнителниот протокол за трансплантација на органи и ткива од човечко потекло.

генетските тестови и скрининзи, проблематиката на клонирањето и сферата на биомедицинските истражувања.

Прв од споменатите беше донесен Дополнителниот протокол кон Конвенцијата за човекови права и биомедицина за забрана на клонирање човечки суштества на 12 јануари 1998 година.⁵ Протоколот за забрана на клонирањето е во сила од 1 март 2001 година. Република Македонија го потпиша на 12 јануари 1998 година, а го ратификуваше во 2009 година.⁶ Како последица на неговото донесување и ратификација, во македонското законодавство беше инкорпорирана забраната за репродуктивното клонирање.

Во протоколот е дадена експлицитна забрана за репродуктивното клонирање. Формулацијата има значителна карактеристика на казнено-правна диспозиција. Имено, се забранува секаква интервенција во насока на креирање човечко суштество генетски идентично со друго човечко суштество, без разлика дали е живо или мртво.

Во овој акт се наведени и причините за ваквата забрана, имено, се истакнува дека научниот развој на полето на клонирањето на цицачи, посебно преку делбата на ембрионот и јадрениот трансфер, може да создаде техничка можност за клонирање човечки суштества, а намерното создавање генетски идентични индивидуи е спротивно на човечкото достоинство и самото претставува злоупотреба на биологијата и медицината.

Протоколот „молчи“ во однос на проблематиката на терапевтското клонирање. Со неговата јасна формулација за забрана за репродуктивното клонирање се остава простор во државите во кои е дозволено терапевтското клонирање тоа непречено да се практикува од причина што ваквата постапка се користи како начин на лекување со „микротрансплантација“.

Четири години по претходниот е потпишан Дополнителниот протокол за трансплантација на органи и ткива од човечко потекло во Стразбур, 24.1.2002 год.,⁷ кој стапил во сила на 1.05.2006 година. Од страна на Република Македонија е потпишан на 15.3.2002 година и ратификуван е во 2009 година.⁸ Тој претставува директен меѓународен извор кој суштински ги

опфаќа различните аспекти на трансплантацијата и ги поставува основните правила – начелата на дозволеното пресадување биолошки материјал од човечко потекло. Неговото усвојување е резултат на сè поевидентниот напредок на полето на трансплантацијата која денес придонесува за спасување и подобрување на квалитетот на животот на човекот во огромен број случаи. Во Протоколот се нагласува фактот дека оваа интервенција веќе е дел од здравствениот систем на речиси сите држави, иако зависно од економските можности и системот понекогаш тој не е еднакво достапен; истовремено, се истакнува дефицитот на органи и ткива во светот, како и можноста од злоупотреби, односно како најголем проблем се истакнува можната комерцијализација на деловите од човечкото тело и неопходноста од гаранции за обезбедување на таквата заштита.

Според одредбите на Дополнителниот протокол за трансплантација на органи и ткива од човечко потекло, трансплантацијата во својот дозволен облик може да се преземе исклучиво во терапевтски цели, а се однесува на органи, ткива и клетки, вклучувајќи ги и хематопоеитичните „стем“ клетки. Надвор од опсегот на Протоколот се репродуктивните, ембрионските и феталните органи и ткива, крвта и крвните деривати.

Барањето за еднаков пристап до услугите што значат можност за лекување преку трансплантација со овој акт го претставува конкретизираниот облик на начелото на еднаков пристап до здравствената заштита. Ваквите услуги треба да се вршат согласно професионалните обврски и стандарди и од особена важност е да бидат преземани сите неопходни мерки за минимизирање на ризиците од пренос на болести. Земањето органи треба да се врши под услови определени со закон и со одобрение на соодветно независно тело формирано за таа цел.

Протоколот ги елаборира прашањата за условите во смисла на обезбедување согласност од донаторот, односно неговите роднини и законски застапници, доколку донаторот не е при свест, или е малолетно лице и сл., а трговијата со органи и ткива е експлицитно забранета во Чл. 22 од Протоколот. Во контекст на одредбите од Протоколот, во многу држави веќе постојат независни етички комитети кои ја испитуваат оправданоста, исполнетоста на условите и сите други аспекти: морален – етички, психолошки, социјален итн.

Во поглед на еднаквиот пристап до ваквата техника на лекување проблематично е тоа што оваа интервенција во повеќето држави припаѓа на терцијарната здравствена заштита и еднаквиот пристап е ограничен со конкретната можност на пациентот да ги сноси трошоците на целата процедура. Веројатно, тоа е главната причина што, дури и кога трансплантацијата

⁵ Council of Europe, *European Treaty Series* – No. 168, 1998.

⁶ Службен весник на РМ, бр. 55/2009.

⁷ В. го текстот на Протоколот на <http://conventions.coe.int/treats/EH/Treaties/Html/186/htm>.

⁸ Службен весник на РМ, бр. 55/2009, Закон за ратификација на Конвенцијата за заштита на човековите права и достоинството на човечкото суштество во однос на примената на биологијата и медицината, со Дополнителниот протокол за забрана на клонирање човечки суштества и Дополнителниот протокол за трансплантација на органи и ткива од човечко потекло.

е комплетно извршена согласно сите правила, таа сè уште останува да биде привилегија на богатите.⁹

Три години подоцна, во Стразбур, на 25 јануари 2005 година е потпишан Дополнителниот протокол кон Конвенцијата за човекови права и биомедицина за биомедицински истражувања. Стапил во сила на 1 септември 2007 година.¹⁰ Република Македонија сè уште го нема потпишано.¹¹

Научните истражувања во Протоколот се карактеризираат како начин преку кој се постигнува напредок во биологијата и медицината и се истакнува дека таквиот напредок евидентно придонесува за подобрување на квалитетот на животот и за спасување многу животи, односно дека истражувањата врз човечки суштества се нужна претпоставка за биомедицинскиот напредок. Создавањето правна рамка за биомедицинските истражувања, кои генерално се прифаќаат како потребни, е основната цел на Протоколот, но притоа е неопходно да се обезбеди заштита на луѓето од истражувања спротивни на човечкото достоинство и човековите права и заштита на оние кои доброволно ќе бидат подложени на биомедицински истражувања, посебно на физичкиот и менталниот интегритет на тие лица и другите права.

Протоколот се однесува на сите луѓе, на фетусите и на ембрионите *in vivo*, но не ги опфаќа ембрионите *in vitro*. Се нагласуваат следните услови што треба да бидат исполнети за дозволено вршење биомедицински истражувања: примат на човечкото суштество и на индивидуалниот наспроти групниот, односно општиот интерес, непостоење алтернативи со споредлива ефикасност, пропорционалност меѓу ризиците и користа, научна оправданост, информирање на засегнатото лице, постоење на негова слободно дадена согласност по јасно и сеопфатно информирање, заштита на лицата кои не се способни да ја изразат својата волја и сл.

Улогата на етичките комитети е определена како круцијална и во овој меѓународен документ. Тие, согласно одредбите на Протоколот, треба да се независни и целосно информирани, да обезбедат заштита од недозволено влијание на лицето кое треба да се подложи на истражување и да извршат независно мултидисциплинарно испитување на етичката прифатливост на секој истражувачки проект. Посебни категории истражувања каде што постои потреба од посебна заштита поради постоење на специфична

ситуација и ранлива група се: истражувањата за време на бременост или доење; истражувањата на лица во итни клинички ситуации и истражувања на лица лишени од слобода (притвореници, затвореници итн.).

И овде се посветува посебно внимание на прашањето за заштита на податоците и на приватноста, односно се гарантира и тајност на информациите од лична природа со тоа што се ставаат под опсег на правилата кои се однесуваат на заштитата на приватниот живот.

Последниот протокол кон Конвенцијата од Овиедо е од 27.11.2008 година и сè уште не стапил на сила. Република Македонија го нема потпишано. Се работи за Дополнителниот протокол кон Конвенцијата за човекови права и биомедицина во врска со генетското тестирање за здравствени цели кој е усвоен во Стразбур.¹²

Според овој Протокол, човечкиот геном е заедничко наследство на сите човечки суштества и минијатурните варијации се тие што ја прават индивидуалноста на секој поединец при што посебна е врска што постои меѓу членовите на исто семејство. Се нагласува дека денес генетското тестирање и другите генетски услуги се интегрален дел од системот на здравствени услуги, но се нагласува дека сè уште постои опасност од несоодветно користење на генетското тестирање, посебно на податоците кои се добиваат како резултат од него. Целта на овој акт е да придонесе кон определување на националните и меѓународните професионални стандарди на полето на генетските услуги.

Протоколот се однесува на тестирањата извршени во здравствени цели кои вклучуваат анализа на биолошки примероци од човечко потекло со цел посебно да се идентификуваат генетските карактеристики на лицето кои се наследени или добиени во фазата на пренаталниот развој. Тој не ги опфаќа генските тестови на фетуси и ембриони и на оние извршени во истражувачки цели.¹³ Протоколот се осврнува на хромозомските анализи, анализите на ДНК или РНК или анализи на други слични елементи кои обезбедуваат информации како претходно споменатите. Под биолошки примероци се подразбираат биолошки материјали земени за тестирање или, пак, претходно земени за други цели.

Протоколот се заснова врз две општи начела: примат на индивидуалните интереси и благосостојбата на засегнатото лице над интересите на општеството или

⁹ Тупанчески, Н., Деаноска-Трендафилова, А., Кипријановска, Д., *Медицинско казнено право*, Скопје, 2012, стр. 154.

¹⁰ Council of Europe, *European Treaty Series* - No. 195, 2005, достапно на http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/activities/01_oviedo%20convention/195%20Protocole%20recherche%20biomedicale%20e43.pdf.

¹¹ <http://www.conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=195&CM=8&DF=12/11/2013&CL=ENG>.

¹² Council of Europe, *European Treaty Series* - No. 203, 2008, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/203.htm>.

¹³ Наведените се предмет на регулирање на други акти, на пример – Дополнителниот протокол за биомедицински истражувања и сл.

науката, и не-дискриминација и не-стигматизација, при што се истакнува дека треба да бидат преземени сите потребни мерки за заштита.

Во Чл. 5 од Протоколот се востановени минималните услови за квалитетот на генетските услуги.¹⁴

Во вршењето на генетското тестирање за здравствени цели мора да се обезбеди индивидуализиран медицински надзор. По исклучок, може да не се обезбеди ваков надзор, но тогаш мора да се преземат други соодветни мерки. Исклучокот не може да се однесува на тестовите кои имаат важни импликации за здравјето на луѓето што учествуваат во нив или за нивните семејства или кога се работи за важни импликации кои се однесуваат на избор на облик за продолжување на поколението (прокреација). Информирањето, генетското советување и согласноста мора навремено да се обезбедат. Засегнатото лице мора да биде известно за целта, природата на тестирањето и за импликациите од резултатите на тестирањето. Предиктивните генетски тестови мора да бидат придружени со соодветно генетско советување. Согласноста која треба да се обезбеди од лицето треба да е слободна, по спроведеното информирање, документирана и таа може да биде повлечена во секое време.

Иако генетски тестирања врз лица кои немаат способност да дадат согласност може да се изведат само доколку од таквите тестирања се очекува директна корист за нив, постои и исклучок од ова генерално правило предвидено не само во Протоколот туку и во самата Конвенција. Тој се состои во следното: со закон може да се дозволи генетско тестирање на овие лица доколку е во корист на членовите на нивното семејство, но притоа мора да бидат исполнети неколку услови: да се работи за превентивни, дијагностички или терапевтски придобивки кои независно биле оценети како важни за нивното здравје или, пак, се важни за да се направи избор во врска со продолжување на родот; предвидените придобивки не може да се обезбедат без вршење на таквото тестирање, ризиците и непријатностите се минимални за лицето врз кое се спроведува таквото тестирање, очекуваната корист/придобивка независно се оценува како многу поважна од можниот ризик за приватниот живот кој произлегува од собирањето, обработката и соопштувањето на резултатите од тестовите, дадена е согласност од законскиот застапник или од надлежен орган согласно националното законодавство и, лицето кое нема способност да даде согласност е вклучено

во процедурата на одобрување и не се противи на спроведувањето на генетското тестирање.

По обезбедена согласност од надлежен орган или лице согласно со закон, може да се врши генетско тестирање во корист на членовите на семејството на биолошки примероци земени од починати лица или, пак, земени од лица додека биле живи, а пред изведувањето на самото тестирање биле починати.

Предвидена е и заштитата на приватниот живот и на правото на информација. Мора да постои заштита на приватноста во поглед на податоците добиени од генетското тестирање, натаму, тие податоци треба да му бидат соопштени и достапни на лицето кое се подложило на тестирањето, а заклучоците треба да се достапни во форма разбирлива за тоа лице. Треба посебно да се почитува изразената желба на лицето да не биде информирано. Правото лицето да биде или да не биде информирано, сепак, може да се ограничи со закон доколку тоа е во негов најдобар интерес. Тестираното лице, исто така, ќе биде информирано и доколку резултатите се релевантни за здравјето на другите членови на неговото семејство.

Протоколот посебно го разработува прашањето на програмите на генетски скрининг. Се работи за генетски скрининг кој вклучува користење генетски тестови. Генетскиот скрининг треба да биде одобрен од надлежен орган, одобрението мора да биде дадено само по независна оценка на неговата етичка прифатливост и исполнување на неколку услови: таквата програма треба да биде здравствено релевантна за целата или дел од популацијата, да биде востановена научната валидност и ефикасност на програмата, во врска со засегнатите лица треба да се преземат превентивни мерки и мерки на третман во врска со болеста или нарушувањето што го имаат, а кое е предмет на генетскиот скрининг, да се преземат соодветни мерки за да се обезбеди еднаков пристап до програмата, во рамките на програмата да се обезбедат мерки за соодветно информирање на населението или дел од него за постоењето, целите и начините за пристапување до програмата за скрининг, како и за тоа дека учеството во таквата програма е доброволно.

2.2 „Биомедицинската димензија“ на Повелбата за основните права на Европската унија

Како еден од најсовремените и најмодерни документи за заштита на човековите права, Повелбата за основните права на Европската унија од 18 декември 2000 година¹⁵ ги отсликува импликациите од употре-

¹⁴ Подетално в. Деаноска–Трендафилова, Александра, *Казне-ноправни аспекти на генетските манипулации*, докторска дисертација одбранета на Правниот факултет „Јустинијан Први“ – Скопје, 2010 год.

¹⁵ B. *Official Journal of the European Communities*, 364/01, Charter of Fundamental Rights of the European Union, достапно на http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf.

бата на биомедицинските процедури. Во овој домен, исто така, постојат експлицитни забрани. Република Македонија во духот на своите евроинтеграциски аспирации при донесувањето на соодветното законодавство ги зеде предвид и стандардите востановени со оваа Повелба.

Во самата Преамбула на Повелбата се истакнува дека е потребна зајакната заштита на правата во светлината на промените на општеството, општествениот напредок и научниот и технолошкиот развој. Првите три члена на Повелбата претставуваат заштита на трите врвни и најкршливи права, односно вредности од денешен аспект: човечкото достоинство (чл.1), правото на живот (чл. 2) и правото на интегритетот на личноста (чл.3) и тоа и на физичкиот и на менталниот интегритет. Во Чл. 3 ст.2 е утврдено барањето на полето на биологијата и медицината, да се изведуваат постапки кои се правно регулирани, со одобрение од лицето над кое се спроведува интервенцијата.

Со Повелбата се забранети сите евгенички постапки, особено оние чија цел е селекција на лицата, забрането е човечкото тело и неговите делови да станат извор на финансиска добивка и се забранува репродуктивното клонирање на човечки суштества.

Во врска со биомедицинските постапки и повредите на достоинството и правото на живот се и Чл. 4 и Чл. 8 од Повелбата, кои се однесуваат на забраната за тортура и нечовечко или деградирачко однесување (а таква форма можат да земат некои од овие постапки) и заштитата на личните податоци (што е во врска со доверливоста која е еден од основните принципи на медицинската етика, санкционирана и со казненото право).

3. Македонското законодавство во сферата на биомедицината и инкорпорирањето на европските правила и стандарди

Голем е бројот на интервенции во здравственото, казненото и другите области во македонското законодавство кои беа извршени по донесувањето на погореанализираните, но и на други релевантни акти во рамките на Советот на Европа и Европската унија. Република Македонија во последните пет години значително го збогати здравственото законодавство, и тоа преку новелирање на постојните закони од оваа сфера, како и преку донесување нови закони за области кои дотогаш не беа правно уредени во нашата држава. Така, во 2008 година се усвоени Законот за биомедицинско потпомогнато оплодување¹⁶ и Законот за заштита на правата на пациентите,¹⁷ во 2011 година

е донесен нов Закон за трансплантација со нагласено имплементирање на одредбите од актите на Советот на Европа и на Европската унија итн.

Забраната за клонирањето, експлицитно изразена во Дополнителниот протокол кон Конвенцијата од Овиедо од 1998 година, за првпат беше воведена во 2008 во Законот за биомедицинско потпомогнато оплодување. Со нацрт-законот за измени и дополнувања на Кривичниот законик¹⁸ е предвидено оваа инкриминација да биде преместена во Кривичниот законик во главата на Кривични дела против животот и телото. Диспозицијата на оваа инкриминација целосно одговара на одредбите од Протоколот, како и на забраната за репродуктивно клонирање од Повелбата за основните слободи на Европската унија.

Што се однесува до проблематиката на биомедицинските истражувања, во македонското законодавство тие се предмет на регулација на Законот за заштита на правата на пациентите каде се минуциозно разработени сите услови за дозволеност на научно-истражувачките проекти, како и за начините на информирање на субјектот и условите и карактеристиките кои треба да ги има дадената согласност.

Зафатите од областа на генетиката се опфатени со повеќе закони. Имено, со Законот за заштита на правата на пациентите, зафатите на човечкиот геном се дозволени исклучиво во превентивни, дијагностички и терапевтски цели под услов целта на промената да не е воведување или промена во геномот на наследниците на пациентот, додека тестовите што укажуваат на генетски болести или служат за идентификација на пациентот, како носител на ген одговорен за болест или за откривање на генетската диспозиција или подложност на болест, можат да се вршат само со цел постигнување здравствени цели или заради научно истражување врзано за здравствени цели и со соодветно генетско советување. Иако, Република Македонија сè уште го нема потпишано и ратификувано Дополнителниот протокол кон Конвенцијата од Овиедо од 2008 година кој се однесува на генетските тестови, неговите основни определби се огледуваат низ овие решенија.

Натаму, во Законот за биомедицинско потпомогнато оплодување се поместени одредени забрани во насока на инкриминирање на дејствијата на создавање хибриди и химери итн. Со претходно споменатите измени и дополнувања на Кривичниот законик, кои се во процедура на донесување, се предвидува и инкриминирање на горенаведените дејствија на недозволени генетски манипулации на оплодување во главата на Кривични дела против животот и телото.

¹⁶ Службен весник на РМ, бр.63/2008.

¹⁷ Службен весник на РМ, бр.82/2008, 12/2009 и 53/2011.

¹⁸ Состојба – 1.11 2013 година.

Проблематиката на правното регулирање на трансплантацијата на човечки органи, ткива и клетки датира уште од 1983 година кога е донесен првиот трансплантациски закон на тогашна Социјалистичка Република Македонија, додека во 1995 година е донесен нов закон за земање и пресадување делови од човековото тело заради лекување, прв во периодот по осамостојувањето. Со оглед на фактот што системот востановен со него не се реализираше во праксата, во 2011 година беше подготвен и усвоен сосема нов Закон за земање и пресадување на делови на човечкото тело заради лекување¹⁹ во кој се инкорпорираат сите релевантни услови и стандарди за оваа процедура од европските регулативи и документите на Советот на Европа, особено условите од Дополнителниот протокол кон Конвенцијата од Овиедо за трансплантација од 2002 година, вклучително и систем на казни одредби со кои се санкционира меѓудругото и трговијата со човечки органи и ткива во духот на забраната деловите од човечкото тело да станат извор на финансиска добивка опфатена со Протоколот, но и со Повелбата за основните права на Европската унија.

4. Заклучок

Сферата на биомедицинските интервенции е екстремно сензитивна во поглед на потенцијалните закани за повреда на основните човекови слободи и права, и тоа од повеќе аспекти: прво, напредокот на биомедицината може да значи потенцијална опасност од широки размери (на пример, употреба на биолошко оружје добиено по пат на генетски инженеринг) и второ, поединечните интервенции може да значат опасност за повреда на човечкото достоинство и интегритет во индивидуални случаи. Советот на Европа и Европската унија, увидувајќи ги наведените можности низ инструментите за заштита на правата на човекот, за првпат последниве децении подетално и директно навлегоа во процес на диференцирање на јасни правила, услови, па дури и стандарди за правно и етички допуштено аплицирање на биомедицинските методи и процедури. Бранот на засилена регулација на здравствената сфера ја зафати и Република Маке-

донија, која во своето законодавство ги инкорпорираше релевантните стандарди и услови без оглед на тоа дали ги има или не потпишано и ратификувано анализираните правни акти. Сепак, како што е динамичен и брз развојот на биомедицинската наука и технологија, така и законската материја од оваа област ќе се дополнува и надградува.

Република Македонија, во таа смисла, треба будно да ги следи овие процеси и влијанието на глобалните промени врз националните законодавства со цел да остане во чекор со европските држави и да обезбеди и одржува висок степен на хармонизација во оваа област.

Doz. Dr. Aleksandra Deanoska-Trendafilova

Die Umsetzung der europäischen Normen zum Schutz der Menschenrechte im Bereich der Biomedizin in das mazedonische Recht (Zusammenfassung)

Im vorliegenden Beitrag analysiert die Autorin die Situation hinsichtlich der Umsetzung der europäischen Normen im Bereich der biomedizinischen Verfahrenstechnik in die mazedonische Gesetzgebung. Zuerst hebt sie den offensichtlichen wissenschaftlich-technischen Fortschritt der biomedizinischen Wissenschaften hervor, der zu neuen Heilmethoden, aber auch zu experimentellen Verfahren geführt hat. Um den sensiblen Bereich der Menschenrechte vor Verletzungen der Grundfreiheiten, Rechte und Werten zu schützen, haben der Europarat und die Europäische Union eine Reihe von Rechtsakten erlassen, durch die das Niveau des Menschenrechtsschutzes bei der Anwendung der biomedizinischen Technik durch eine grundsätzliche Regelung (Konvention, Charta) und eine minutiöse Bestimmung der Voraussetzungen für die erlaubte Durchführung von entsprechenden biomedizinischen Eingriffen (durch die Protokolle) angehoben wurde. Schließlich erörtert die Autorin die Lösungen der Gesetze, mit denen die europäischen Normen in dem mazedonischen Rechtssystem verankert worden sind, und kommt zu dem Ergebnis, dass in diesem Bereich die Harmonisierung mit dem EU-Recht erreicht wurde.

¹⁹ Службен весник на РМ, бр. 47/2011, 136/2011, 93/2013.

ЕУ како членка во меѓународни организации – предизвици и можности

Доц. д-р Јулија Брсакоска Базеркоска*

UDC 341.1 (4-672ЕУ)

1.01 Изворна научна статија

I. Вовед

Иднината на Европската унија е под постојано влијание и притисок на глобалните меѓународни организации, особено поради фактот што тие претставуваат форум за решавање на проблемите кои државите веќе не можат самостојно да ги решат. Европското влијание во светот може да биде засилено само со членство на Унијата во тие меѓународни организации. Тоа ѝ дава на Унијата можност да учествува во донесувањето одлуки по голем број значајни глобални прашања како што се слободната трговија, технички стандарди, заштита на животната средина, слободен протек на телекомуникации и ред други.

Во современите меѓународни односи освен државите, како субјекти се јавуваат и меѓународните организации. Оттука, сосема е разбирливо дека е потребно да постои интеракција помеѓу Европската унија и овие меѓународни организации.¹ Од друга страна, членството на државите во меѓународните организации е еден од начините за изразување на нивната сувереност во меѓународните односи. Секоја новосоздадена држава цели кон членство во што е можно поголем број меѓународни организации, со што добива широко меѓународно признавање. Членството во меѓународните организации, а особено во Организацијата на обединети нации, ја потврдува правната еднаквост на државите во меѓународниот систем. Од тие причини, државите членки на Европската унија не се секогаш подготвени да го промовираат членството на ЕУ во тие меѓународни организации и да се одречат од своето членство за сметка на Унијата. Донекаде е и разбирлива резервираноста на државите

членки на Унијата кон овој процес, особено со оглед на фактот дека членството на ЕУ во сè поголем број меѓународни организации го намалува влијанието на поединечните држави на меѓународна сцена. Во најголем број случаи, државите членки се спремни да ѝ дозволат на Унијата да се приклучи во „клубот“, но не и да ги замени нив.² Заедничкото членство на Унијата и на државите членки е поприфатливо за државите членки, но може да креира доста комплексна ситуација во рамките на Унијата и во рамките на меѓународната организација во која членството го делат државите членки со ЕУ. Многу ретки се случаите во кои Европската унија го зазема местото на нејзините држави членки по основа на исклучива надлежност. Поради тоа, заедничкото членство на Унијата и на државите членки создава ситуација во која државите членки на ЕУ имаат двојно влијание врз процесот на донесување одлуки во меѓународната организација во која го делат членството. Според Сак, комбинираните гласачки права во случај на заедничко членство може да бидат толкувани како отстапување од принципот право на еден глас за секоја држава членка на меѓународната организација.³

Исто така, постојат тешкотии и на ниво на меѓународните организации. Затоа што меѓународните организации се формирани и составени од држави, постои страв дека процесот на одлучување, како и целосната структура на меѓународната организација може да бидат доведени во опасност поради трендот меѓународни организации да стануваат членки едни на други. Правото на еден глас за секоја држава членка во органите на меѓународните организации се доведува во прашање секој пат кога државите членки на Унијата остануваат членки на релевантната меѓународна организација заедно со Унијата. На таков начин тие се двојно претставени. Членството на ЕУ

* Доцент на Правниот факултет „Јустинијан Први“, при Универзитетот „Св. Кирил и Методиј“ во Скопје. Трудот е дел од докторската дисертација изработена под менторство на проф. д-р Ангелика Нусбергер на Универзитетот во Келн, Германија.

¹ Повеќе по ова прашање во: S.Hobe (ed.), *Globalisation - the State and International Law*, Steiner, Stuttgart, 2009.

² Повеќе во J. Sack, 'The European Community's Membership of International Organizations' (1995) 32 CML Rev, стр. 1227-1257.

³ Ibid, стр. 1237.

во разни меѓународни организации го поттикнува формирањето блокови во рамките на тие меѓународни организации. Тој процес на формирање блокови во меѓународните организации го прави процесот на одлучување многу посложен од обично.

Различните меѓународни организации го регулираат своето членство на различен начин. Некои меѓународни организации дозволуваат нивни членки да се само држави, па од тие причини единствено можат да ѝ дозволат на Унијата да има набљудувачки статус. Сепак, постојат неколку случаи во кои беа направени измени во основачките договори на меѓународните организации кои дозволуваат други меѓународни организации да станат нивни членки. Обично, правото да пристапи во членство беше или лимитирано само на Европската унија или, пак, дефиницијата на регионална економска интеграција беше составена на начин којшто целосно одговара на ЕУ.⁴

Во денешното меѓународно општество, се чини, неизбежно е ЕУ да станува членка на сè поголем број меѓународни организации. Исто така, неопходно е државите членки да му дозволат на овој процес да се движи затоа што претставува тест за влијанието на ЕУ во меѓународните односи.

II. Развојот на надворешните односи на Унијата

Заедно со постојаното зголемување на бројот на држави членки во Европската унија се зголемуваа и надлежностите кои тие држави членки ги пренесуваа на Унијата. Раните фази во градењето на Европската заедница коинцидираа со период во кој тензиите за време на Студената војна беа зголемени. Оттука, европските политички елити беа исправени пред два големи предизвика. Едниот беше реконструкцијата на нивните економии и општества. Другиот предизвик беше градење стабилна и безбедна средина во која процесот на реконструкција ќе може да се одвива. Но, во декадите што следуваа, прашањата поврзани со надворешната и безбедносната политика и одбраната беа исклучени од формалната политичка агенда на Европската заедница.⁵

Со оглед на фактот дека една од основните цели на Европската заедница, онака како што беше замислена во 1958 година, беше формирање заеднички пазар, Заедницата имаше надлежности да ја формулира и имплементира надворешната трговска политика, како и да ги развива надворешните економски односи. Исто така, Европската заедница имаше во своја надлежност

уште една сфера во односите со трети држави, а тоа е потпишувањето на договори за асоцијација. Како последица, се разви една разгранета мрежа договори помеѓу ЕЗ и трети држави и регионални организации од различни делови на светот.

Единствениот европски акт го зајакна и го зголеми обемот на надворешно економските активности на Заедницата. Заедничкиот пазар кој го креираа државите членки на Европската заедница уште повеќе го привлече вниманието на различни држави кои бараа привилегиран пристап до пазарот. Еден од најважните инструменти на Заедницата беше можноста да им овозможи или негира таков пристап на државите надвор од неа. Дури и денес, заедничкиот пазар најмногу ги привлекува државите кои бараат членство во Унијата, па со тоа ѝ дава на Унијата важен извор за надворешно влијание. Понатаму, Единствениот европски акт ја зголеми улогата на Заедницата како актер во глобалната дипломатија за заштита на човековата средина, со тоа што јасно ја утврди важноста на политиката за заштита на животната средина. Со воведувањето на принципот на квалификувано мнозинство во оваа област, Заедницата беше во можност да има ефективна улога во меѓународните преговори за заштита на озонската обвивка во 1980-тите.

Во текот на 1970-тите беше воведена Европската политичка соработка. Во оваа област на „висока политика“ во традиционалните меѓународни односи, процесот на Европска политичка соработка остана надвор од рамките на Заедницата. Тоа доведе до многу јасна дистинкција помеѓу меѓувладините надворешни односи и супранационалните надворешни односи на Заедницата, кои беа главни економски ориентирани.⁶ Најпрво, соработката се одвиваше на ниво на министрите за надворешни работи и дипломатите на државите членки, за по падот на Берлинскиот ѕид и со Договорот од Маастрихт од 1993 година да биде креиран вториот столб на Унијата – Заедничка надворешна и безбедносна политика. Како и да е, тристолбната структура на Унијата ја постави Заедничката надворешна и безбедносна политика како меѓувладин столб во рамките на кој се бараше едногласност.

Во текот на 1990-тите Унијата започна да ја имплементира една од основните цели предвидени со Договорот од Маастрихт – градење на идентитет на меѓународна сцена. Крајот на Студената војна беше значаен фактор врз промовирањето на ЕУ како глобален играч. Државите од Централна и Источна Европа аплицираа за членство во Унијата и девет од нив станаа

⁴ Случајот со Уставот на Организацијата за храна и земјоделство (FAO) може да биде земен за пример.

⁵ Повеќе по ова прашање во: C. Bretherton and J. Vogler, *The European Union as a Global Actor*, Routledge, 2006.

⁶ P. Van Elsuwege, 'EU External Action after the Collapse of the Pillar Structure: In Search of a New Balance between Delimitation and Consistency', (2010) 47 *Common Market Law Review*, Kluwer Law International, стр. 987-1019.

држави членки во 2004 и 2007. Понатаму, а поттикната од кризата во поранешна СФРЈ, Унијата започна со процес којшто доведе до одлука да почнат да се развиваат и воените потенцијали на ЕУ низ Европската политика за безбедност и одбрана во 1999 година.⁷

И покрај фактот дека надлежностите на Унијата се зголемија и вклучуваат многу повеќе од економски прашања, а Европската политичка соработка се трансформираше во Заедничка надворешна и безбедносна политика, дуалистичката природа на надворешните односи на Европската унија е сè уште повеќе од очигледна. За да ја поттикне конзистентноста на надворешните односи на Унијата, Договорот од Лисабон воведо нови правила. Институционалните иновации, како што се високиот претставник на Унијата за надворешни работи и безбедносна политика, како и Европската служба за надворешно дејствување, целат кон надминување на таа дуалистичка природа на надворешните односи на Унијата.⁸ Но, и покрај тоа, ЗНБП сè уште останува водена од „посебни правила и процедури“.⁹ Како резултат на ова, дихотомијата помеѓу активностите во и надвор од заедничката надворешна и безбедносна политика на Унијата не е разрешена целосно.

Сепак, економската моќ е таа што на Унијата ѝ ја обезбедува основата за надворешно влијание. Економската моќ ја обезбедува Унијата со нејзината основна улога во светот, а со тоа и во меѓународните организации. Унијата е пред сè економска сила на меѓународна сцена.

III. Поделба на надлежностите помеѓу Унијата и државите членки

Развојот на надлежностите на Европската унија во однос на надворешните работи низ историјата потребно е да се објасни преку начинот на којшто тие надлежности се поделени помеѓу Унијата и државите членки, кои се во постојан обид да ја балансираат моќта. Одлуката за распределба на надлежностите во рамките на Европската унија е содржана во основачките договори на Унијата, што значи зависи единствено од волјата на државите членки – колкав дел од својот суверенитет се тие волни да отстапат.¹⁰

Надлежностите на Унијата не може да се разгледуваат независно од надлежностите на државите членки. Државите членки и Унијата соработуваат и начинот на којшто ги споделуваат надлежностите се базира на меѓузависност и тесна поврзаност.¹¹

Еден од основните принципи врз кои се базира поделбата на надлежностите помеѓу Унијата и државите членки е принципот на пренесување¹² според кој ЕУ може да делува само во границите на надлежностите кои ѝ се пренесени од страна на државите членки во рамките на основачките договори со цел да ги постигне предвидените цели.¹³ Надлежностите кои не ѝ се доверени на Унијата во договорите остануваат надлежности на државите членки.¹⁴ Пренесувањето на надлежностите на Унијата не значи дека државите членки целосно ги загубиле тие надлежности, но може да доведе до губење на можноста да ги извршуваат тие надлежности.¹⁵ Во сегашниот стадиум на развој на ЕУ државите членки не можат повеќе да извршуваат голем број од нивните уставни надлежности, или може да ги извршуваат само во рамките на правото на Унијата.

Пренесувањето на надлежностите на Унијата е тесно поврзано со принципот на супсидијарност. Имено, принципот на супсидијарност ѝ овозможува на Унијата да делува во области кои не се во нејзина исклучива надлежност само во случаите кога целите можат да бидат подобро остварени на ниво на Унијата отколку со дејствување на државите членки.¹⁶ Исклучивата надлежност на Унијата значи дека со самото дефинирање на таа надлежност во договорите им се забранува на државите членки да дејствуваат во таа област. Според принципот на пропорционалност, Унијата е обврзана да делува во границите кои се

States' (2002) 39 *Common Market Law Review*, Kluwer Law International, стр. 1289-1301.

¹¹ A. von Bogdandy, J. Bast, 'The European Union's Vertical Order of Competences: The Current Law and Proposals for its Reform' (2002) 39 *Common Market Law Review*, Kluwer Law International, стр. 236.

¹² Терминот којшто се користи во англискиот јазик е – Principle of conferral.

¹³ Член 5(1,2) од Договорот за Европската унија ревидиран со Договорот од Лисабон.

¹⁴ Alan Dashwood, 'The relationship between the Member States and the European Union/European Community' (2004) 41 *Common Market Law Review*, Kluwer Law International, стр. 357.

¹⁵ A. von Bogdandy, J. Bast, 'The European Union's Vertical Order of Competences: The Current Law and Proposals for its Reform' (2002) 39 *Common Market Law Review*, Kluwer Law International, стр. 237.

¹⁶ Член 5(3) од Договорот за Европската унија ревидиран со Договорот од Лисабон.

⁷ Повеќе во: N. Casarini and C. Musu eds., *European Foreign Policy in an Evolving International System – The Road Towards Convergence*, Palgrave, 2007.

⁸ Повеќе во: P. Van Elsuwege, 'EU External Action after the Collapse of the Pillar Structure: In Search of a New Balance between Delimitation and Consistency', (2010) 47 *Common Market Law Review*, Kluwer Law International, стр. 987-1019

⁹ Член 24 (1) од Договорот за Европската унија ревидиран со Договорот од Лисабон.

¹⁰ Повеќе во: U. di Fabio, 'Some Remarks on the Allocation of Competences Between the European Union and its Member

неопходни за исполнување на целите предвидени во договорите.¹⁷

IV. Меѓузависен мултилатерализам

Секој меѓународен форум претставува дилема за своите членови: дали е само медиум за бранење на сопствените национални интереси или е институционализиран модел којшто може да го ограничи националниот егоизам и да промовира компромис кој ќе води кон постигнување на заедничките цели и чувство на заедништво.¹⁸ Оваа дилема е уште повеќе присутна кога станува збор за членството на ЕУ во меѓународни организации. Унијата може да има надлежности во областа на надворешните односи, но државите членки не секогаш сакаат да го отстапат своето место во меѓународните организации за сметка на Европската унија. Во 1993 година Фрид изнесе и една друга дилема: „Зошто Заедницата не е членка на меѓународните организации кои се активни во областите во коишто Унијата има исклучива надлежност, и во тој контекст, зошто државите членки сè уште членуваат во тие меѓународни организации и покрај тоа што ги пренеле надлежностите во тие области на Европската заедница?“¹⁹ Оваа дилема беше поставена особено во контекст на Организацијата за храна и земјоделство.²⁰ Но, оваа дилема може да се постави и во однос на другите меѓународни организации во чии области на делување Унијата има надлежности, а не е членка. Правната основа за членството на државите членки во тие меѓународни организации постои сè додека Унијата нема целосна исклучива надлежност врз областите за кои е надлежна меѓународната организација каде што и Унијата е членка. Исто така, според меѓународното институционално право, членството

на една меѓународна организација во друга е сè уште по исклучок. Државите членки и Европската унија имаат различен приод кон различни меѓународни организации, во зависност од областа во која работи конкретната меѓународна организација.

Според Латиканен и Смит, Унијата има свој сопствен пристап кон мултилатерализмот. ЕУ се обидува да го извлече суверенитетот од државите членки и да креира заедничка надворешна политика во голем број области.²¹ Сепак, Унијата го нема докрај искористено својот потенцијал да биде значајна сила на глобална сцена од политички и безбедносен аспект. Унијата пред сè се наметнува како економска сила на светска сцена. Преку заедничката трговска политика, Унијата ја користи својата моќ да го промовира принципот на слободна трговија на светско ниво и да се промовира себеси како светски најголема трговска сила.

IV.1. Надворешни односи во областа на трговијата и развојот

По крајот на Студената војна, постојаната негација на европската интеграција од страна на државите од источна Европа и од страна на СССР заврши. Со тоа заврши и постојаниот притисок којшто источниот блок го вршеше во меѓународните организации²², па со тоа членството на ЕУ во различни меѓународни организации стана возможно. Членството на ЕЗ во Организацијата за храна и земјоделство во 1991 година беше пресвртна точка за членство на ЕЗ, а потоа и на ЕУ во другите меѓународни организации. И покрај тоа што постоеше отпор кај државите кои не беа членки на Унијата, помеѓу кои и Соединетите Американски Држави, Унијата, сепак, постигна поголема видливост и влијание во неколку значајни меѓународни организации на глобално ниво.²³ Многу често, недоволното познавање на институционалната структура на ЕУ предизвикуваше отпор кај другите држави.²⁴

Со членството на ЕУ во Светската трговска организација се зацврсти улогата на Унијата во мулти-

¹⁷ Член 5(4) од Договорот за Европската унија ревидиран со Договорот од Лисабон.

¹⁸ C. Hill, 'The European Powers in the Security Council: Differing Interests, Differing Arenas' in K.V. Laatikainen and K.E. Smith (Eds.), *The European Union at the United Nations – Intersecting Multilateralism*, Palgrave Macmillan, New York, 2006, стр. 52.

¹⁹ Rachel Frid, 'The European Economic Community – A Member of a Specialized Agency of the United Nations', (1993) 4 *EJIL*, стр. 239-255.

²⁰ Како специјализирана агенција на Организацијата на обединети нации, Организацијата за храна и земјоделство (Food and Agriculture Organisation – FAO) беше формирана непосредно по крајот на Втората светска војна во 1945 година. И покрај тоа што Европската заедница ги имаше во своја надлежност најголемиот број области кои беа на агендата на оваа меѓународна организација, не стана нејзина членка до 1991 година. За да ЕЗ стане членка на ФАО требаше да се надминат голем број политички, правни и институционални предизвици кои се појавија и во рамките на Заедницата, но и во рамките на оваа меѓународна организација.

²¹ K.V. Laatikainen and K.E. Smith, 'Introduction – The European Union at the United Nations: Leader, Partner or Failure?', во K.V. Laatikainen and K.E. Smith (Eds.), *The European Union at the United Nations – Intersecting Multilateralism*, Palgrave Macmillan, New York, 2006, стр. 1-25.

²² Голем притисок беше вршен од страна на источноевропските држави заедно со СССР врз државите членки на ФАО и НАФО по однос на членството на ЕЗ во овие меѓународни организации.

²³ Повеќе по ова прашање во: F. Hoffmeister, 'Outsider or Frontrunner? Recent Development under International and European law on the Status of the European Union in International Organisations and Treaty Bodies', (2007), 44 *CMLR*, Kluwer Law International, стр. 41-68.

²⁴ Ibid.

латералниот трговски сектор. Унијата е членка и на Организацијата за храна и земјоделство заедно со нејзините држави членки, што повлече и членство во Комисијата *Codex Alimentarius* во ноември 2003 година. Европската унија поднесе барање за членство во Светската царинска организација, кое беше прифатено на 30 јуни 2007 година од страна на Советот на организацијата. Оваа одлука ѝ гарантира права и обврски на Унијата, како и на другите држави членки, но само привремено. Целосно членство Унијата ќе добие кога измените на Конвенцијата за формирање на Светската царинска организација ќе бидат ратификувани од сите 172 членки на организацијата. И покрај неспорните надлежности кои Европската заедница ги имаше по царинските прашања, сепак, имаше само статус на набљудувач во Светската царинска организација пред 2007 година. Со промената на политиката на САД во рамките на оваа организација, Комисијата за креирање политики во рамките на Светската царинска организација ги рedefинираше своите правила кои се однесуваат на гласањето и на буџетските правила по однос на членството на ЕУ.

Унијата ја ратификуваше Конвенцијата за правото на морето во рамките на ООН заедно со своите држави членки и учествуваше на годишните конференции одржувани во рамките на Конвенцијата. Во рамките на организациите во областа на рибарството, каде што ЕУ има исклучива надлежност по прашањата за кои тие меѓународни организации се надлежни, Унијата ја има и виталната позиција. ЕУ е членка самостојно, без нејзините држави членки, во следните меѓународни организации од областа на риболовот: Севернозападната атлантска организација за риболов; Северноисточната атлантска комисија за риболов; Северно-атлантската организација за конзервација на лосос; Меѓународната комисија за риболов во Балтичкото Море, Меѓународната конвенција за конзервација на атлантската туна, Југоисточна атлантска организација за риболов. Постојат ситуации кога со членството на Европската унија во Организациите во областа на риболовот државите членки добиваат инструкции да се повлечат од членство, па тоа и го прават.

Во последната декада, ЕУ стана членка на сите поголеми меѓународни инструменти во рамките на секторот за заштита на животната средина.²⁵ Од друга страна, пак, статусот на Унијата во универзалните

транспортни организации е лимитиран, и покрај обемната регулација во областа на поморскиот транспорт. Најголемата пречка е неподготвеноста на државите членки да прифатат поголема улога на Унијата во транспортниот сектор. Ова е особено истакнато во случаите на Меѓународната организација за поморски транспорт²⁶, како и Комисијата за Рајна и Дунав.

Откако Европската заедница стана ексклузивно надлежна за монетарната политика, Меѓународниот монетарен фонд ѝ обезбеди статус на набљудувач на Европската централна банка по однос на државите членки на еврозоната. Но, Унијата нема никаков статус во рамките на Светската банка. Врската помеѓу ЕУ и Светската банка е исклучителна, особено од аспект на фактот дека ЕУ е поголем донатор од нејзините држави членки, а, сепак, ЕУ нема ниту набљудувачки статус во Извршниот одбор на Банката.

Надлежностите на Европската заедница во областа на правдата и безбедносните прашања се зголемија особено со стапувањето во сила на Договорот од Амстердам во 1999 година. Во тој контекст, Европската заедница побара целосно да учествува во работата на Извршниот одбор на Високиот комесаријат за бегалци при ООН. Од европска перспектива, постоечкиот набљудувачки статус во рамките на формалните состаноци беше несоодветен. САД се спротивставија на барањето, кое според нив ќе доведе до двојно претставување на Европа во едно тело кое има рестриктивно членство.

Исто така, Унијата ги зголеми своите надлежности во надворешните односи во меѓународните организации во областа на вработувањето, јавното здравство, образованието и културата. Врската помеѓу Меѓународната организација на трудот и Европската заедница почна уште во далечната 1958 година, но Заедницата доби набљудувачки статус дури во 1989 година. Сепак, и покрај продлабочувањето на соработката, Унијата не може да стане членка на оваа меѓународна организација поради нејзината трипартитна структура во која учествуваат претставници на владите, работодавачите и синдикатите на државите членки.

И покрај тоа што не е нивна членка, Унијата го зголеми своето влијание во рамките на Меѓународната организација за цивилна авијација²⁷, Светската

²⁵ Женевската конвенција за прекугранично загадување на воздухот од 1979 година; Виенската конвенција за Озонската обвивка од 1985 година и Протоколот од Монтреал од 1087 година; Рамковната конвенција за климатски промени од 1992 година и Протоколот од Кјото од 1999 година; Базелската конвенција од 1989 година; Конвенцијата за биодиверзитет од 1992 година; Протоколот од Картагена од 2001 година.

²⁶ Државите членки на Европската унија се индивидуално и колективно меѓу најактивните во рамките на Меѓународната организација за поморски транспорт на ниво на држави членки. Тие придонесуваат со техничката експертиза и искуствата во превозот.

²⁷ Меѓународната организација за цивилна авијација (ICAO) е специјализирана агенција на ООН. И покрај фактот дека Унијата има голем број надлежности во областа на авио превозот, речиси во сите области кои оваа меѓународна организација ги покрива, сепак, статусот на ЕУ во ICAO

здравствена организација²⁸, Организацијата на ООН за образование, наука и култура²⁹. Исто така, Европската унија го консолидираше и редефинираше своето учество во Советот на Европа и Организацијата за економска соработка и развој³⁰. Унијата стана членка на Хашката конференција за меѓународно приватно право³¹ и на новоформираната Енергетска заедница³².

IV.2. Односите во областа на заедничката надворешна и безбедносна политика

Кога станува збор за водење на надворешната и безбедносна политика на Унијата, најважната глобална организација во која Унијата се обидува да го проектира своето влијание е Организацијата на обединети нации. И покрај постојаната соработка со ООН, Европската унија не е нејзин член. Од друга страна, најголем дел од државите членки на Унијата се членки на ООН уште пред да станат членки на Европската заедница.³³ Државите членки на ЕУ имаат развиени дипломатски односи со ООН многу пред Унијата да почне да се обидува да креира единствена позиција во нејзините рамки. Политичките бариери и нивните импликации врз ЕУ може многу јасно да се видат во односите помеѓу ЕУ и ООН.³⁴

се доведува во прашање. Ова се должи на фактот дека членството во ИСАО е отворено само за држави.

²⁸ Унијата силно ја поддржува работата на Светската здравствена организација (WHO) и Европската комисија има долгогодишни билатерални односи со оваа специјализирана агенција на ООН.

²⁹ Односите помеѓу Европската унија и Организацијата на ООН за образование, наука и култура (UNESCO) се развиваат сè подлабоко со текот на времето. Денес постои разновидна мрежа на соработка и интеракција во различни области.

³⁰ Европската комисија учествува во работата на Организацијата за економска соработка и развој (OECD) во согласност со Дополнителниот протокол кон Конвенцијата на Организацијата за економска соработка и развој. Учесството на Комисијата е повеќе од само набљудување на работата. ЕУ соработува со оваа организација со цел да ги оствари основните цели на OECD.

³¹ На 5 октомври 2006 година, Советот на ЕЗ усвои одлука за стапување во членство на Хашката конференција за приватно меѓународно право од 3 април 2007 година, Европската заедница учествува во работата на Хашката конференција.

³² Основачи на Енергетската заедница се ЕУ, Албанија, Босна и Херцеговина, Хрватска, Македонија, Црна Гора, Србија и Косово. Една или повеќе држави членки на Унијата може да учествуваат во работата на Заедницата на барање на Советот на министри. Трети држави може да добијат набљудувачки статус.

³³ Западна Германија стана членка на ООН во 1973 година.

³⁴ За повеќе информации за односите на ЕУ со ООН, види во: Hoffmeister, F., Wouters, J. & Ruys, T. (eds.), *The United Nations and the European Union: an Ever Stronger Partnership*, The Hague: T.M.C. Asser Press, 2006; M. B. Rasch, *The European*

Европската заедница, претставувана од Европската комисија, имаше само статус на набљудувач во Генералното собрание на ООН и во неговите комитети; во Економско социјалниот совет и неговите помошни тела и во неколку програми и фондови. Европската заедница беше претставувана од Делегациите на Европската комисија во Женева, Париз, Најроби, Њујорк, Рим и Виена. Канцеларијата за информации на Европската комисија во Њујорк прерасна во Делегација на ЕК во ООН во 1974 година, кога Европската заедница доби статус на набљудувач во рамките на Генералното собрание на ООН. Од 1 декември 2009 година, со стапувањето во сила на Договорот од Лисабон, Делегацијата на Европската комисија стана Делегација на Европската унија. Исто така, од втората половина на 2010 година Делегацијата на ЕУ во ООН и Постојаната мисија на Белгија во ООН работат заедно во претставувањето на Унијата. Делегацијата ја претставува Унијата во име на високиот претставник за надворешни работи и безбедносна политика на Европската унија. Во минатото, ЕУ беше претставувана од државите членки кои го имаа шестмесечното ротирчко Претседателство со Советот на ЕУ. Во годините пред да стапи во сила Договорот од Лисабон, ЕУ беше претставувана од триото – поранешниот, моменталниот и идниот претседавач на Унијата, Комисијата и Советот на ЕУ во контактите со нивните партнери во ООН, со што се обезбедувааше континуитет од едно до друго претседателство.³⁵

Со стапувањето во сила на Договорот од Лисабон во 2009, со цел да добие поголема видливост во ООН, Европската унија преку својот висок претставник за надворешни работи и за безбедносна политика побара ЕУ да добие право да се обраќа пред Генералното собрание на ООН.

По ваквото барање, следеа ред барања за сличен статус од страна на другите регионални групи и организации, како што се Арапската лига, Африканската унија и Асоцијацијата на југоисточни азиски нации. Поради тоа, голем дел од државите членки на ООН беа многу внимателни за тоа кои права ќе ѝ ги дадат на Унијата.³⁶ Суринамското претседателство на Карипската заедница инсистираше на тоа дека ваквиот предлог на ЕУ ќе има влијание врз принципот „една држава - еден глас“. Исто така, Велика Британија и Франција, и двете постојани членки на Советот за

Union at the United Nations – The Functioning and Coherence of EU External Representation in a State-centric Environment, Martinus Nijhoff Publishers, 2008.

³⁵ http://www.europa-eu-un.org/home/index_en.htm, пристапено на 30.06.2011.

³⁶ EurActiv на: <http://www.euractiv.com/en/future-eu/ashton-obtain-speaking-rights-un-news-497162>, пристапено на 30.06.2011.

безбедност на ООН, го поддржуваат барањето на ЕУ да добие право да се обраќа пред Генералното собрание на ООН, но не и во Советот за безбедност.³⁷ Поради тоа, промените на статусот на ЕУ во рамките на Генералното собрание беа одложени.

Сепак, неколку години подоцна - во мај 2011 година, Генералното собрание ја донесе Резолуцијата A/RES/65/276 според која на претставниците на ЕУ ќе им биде дозволено да се запишат на листата со говорници со цел да интервенираат; ќе бидат поканети да учествуваат во генералните дебати на Генералното собрание, во согласност со веќе воспоставената практика и правото на предност на членовите на ООН; ќе им биде дозволено да даваат усни предлози и амандмани според претходен договор помеѓу државите членки и тие предлози ќе се гласаат само на барање на државите членки; ќе им биде дозволено да реплицираат по однос на позицијата на Унијата по определени прашања.³⁸ Но, претставникот на ЕУ нема да има право да гласа, да ко-спонзорира резолуции или одлуки или да предлага кандидати.

Прашањето за членство на Европската унија во Советот за безбедност на ООН е доста комплексно прашање. Најпрво, прашањата кои се во надлежност на Советот за безбедност припаѓаат на областите кои се покриени со заедничката надворешна и безбедносна политика на ЕУ. Во оваа област Унијата има право да дејствува, но само по претходно донесена одлука од страна на Советот.³⁹

Понатаму, Советот за безбедност се занимава со прашањата кои засегаат во најесенцијалните прашања на државна сувереност – прашањата поврзани со безбедноста. Во рамките на Советот за безбедност на ООН има три вида држави: постојани членки, избрани членки и држави кои имаат мали шанси кога било да бидат дел од Советот за безбедност на ООН. Велика Британија и Франција како две од петте постојани членки треба доследно да ја почитуваат Повелбата на ООН, но и да ги почитуваат и промовираат своите национални интереси, како и интересите кои ги имаат со своите партнери во Европската унија. Со оглед на тоа што тие се клучните играчи во европската надворешна соработка, тие се под притисок да дејствуваат заедно. Притисокот од активностите во рамките на Советот за безбедност, исто така, ги истакнува значајните разлики помеѓу овие држави по однос на

различни прашања од светската политика, а кои се поставуваат на агендата.⁴⁰

Повелбата на ООН во Членот 31 предвидува дека Советот за безбедност може да ја покани која било членка на ООН или компетентна личност за да се обратат пред Советот. Кетрин Ештон веќе се има обратено пред Советот за безбедност по однос на соработката на ООН со ЕУ, како и соработката на ООН со регионалните организации. Европската перспектива е дефинирана во Член 34 став 2 од Договорот за Европската унија изменет со Договорот од Лисабон:

„Државите членки кои се истовремено и членки на Советот за безбедност на ООН целосно ќе ги информираат другите држави членки и високиот претставник. Државите членки кои се членки на Советот за безбедност во вршењето на нивните функции ќе ги бранат позициите и интересите на Унијата, без да им наштети на нивните обврски во рамките на Повелбата на ООН.“

Членот 34 понатаму предвидува дека државите членки кои се истовремено членки на Советот за безбедност, во случаите кога Европската унија има дефинирана заедничка политика, треба да побараат од високиот претставник да зборува во името на Унијата.

Но, Членот 34 не може да се толкува правилно доколку не се земат предвид ограничувањата кои ги поставува Декларацијата бр.14, која беше прифатена на Лисабонската меѓувладина конференција. Целта на конференцијата беше да ја заштити позицијата на поединечните држави членки во меѓународните организации во оние ситуации кога новите дипломатски надлежности на Европската унија ја загрозуваат таа позиција. Декларацијата бр.14 која се однесува на заедничката надворешна и безбедносна политика на ЕУ, предвидува:

„Конференцијата нагласува дека одредбите кои се однесуваат на заедничката надворешна и безбедносна политика, како и високиот претставник на Унијата за надворешни работи и безбедносна политика и Европската служба за надворешно дејствување нема да влијаат врз постоечката правна основа, одговорности и надлежности на секоја држава членка во однос на креирањето и спроведувањето на нејзината надворешна политика, нејзиниот дипломатски

³⁷ V. Miller, 'The European Union at the United Nations', House of Commons, International Affairs and Defence Section, 2011.

³⁸ Резолуција на Генералното Собрание на ООН - A/RES/65/276.

³⁹ Повеќе по ова прашање во: Jeroen Capiau, Inge Govaere, An Vermeersch, 'In-Between Seats: The Participation of the European Union in International Organizations' (2004), 9th European Foreign Affairs Review, Kluwer Law International, стр. 178.

⁴⁰ Повеќе по ова прашање во: C. Hill, 'The European Powers in the Security Council: Differing Interests, Differing Arenas' во K.V. Laatikainen and K.E. Smith (Eds.), *The European Union at the United Nations – Intersecting Multilateralism*, Palgrave Macmillan, New York, 2006, стр. 52.

сервис, односите со трети држави и учеството во меѓународните организации, вклучувајќи ги и државите членки на Советот за безбедност на ООН.“

Оваа формулација беше внесена во рамките на Договорот од Лисабон најмногу под влијание на Велика Британија и Франција. Со текот на времето тенденцијата на двете држави беше да се осигураат дека не оставаат простор за евентуални недоразбирања околу слободата на национално маневрирање која тие сакаат да ја задржат за себеси во Советот за безбедност на ООН. Од една страна, имаат обврска да се консултираат, да ги информираат и да се координираат со нивните партнери во ЕУ. Но, од друга страна, тие гледаат на нивниот статус во рамките на ООН како на израз на нивната моќ на светска сцена и затоа не сакаат да бидат обврзувани од позициите на Унијата.⁴¹

Според Хил, идејата за единствен европски претставник во Советот за безбедност на ООН, и покрај тоа што е долго време разгледувана и од интеграционистичките држави во ЕУ, но и од државите кои не се членки на ЕУ, но би сакале да видат промена во Советот за безбедност, сепак, се чини невозможна во скоро иднина.⁴² Идејата за реформа на Советот за безбедност е присутна веќе подолг временски период, со оглед на тоа дека постојниот состав не го одразува најавтентично распоредот на силите на светската сцена во 21 век. Во тој контекст, Франција и Велика Британија повеќе ја поддржуваат Германија отколку ЕУ во обидите да добие место на постојана членка на Советот за безбедност на ООН.⁴³ Според Братнер и Гован, овие две држави успешно го држат ова прашање надвор од агендата на ЕУ.⁴⁴

Кога станува збор за Северноатлантската алијанса (НАТО), уште една организација чие поле на дејствување допира длабоко во безбедносните прашања на државите, Европската унија нема никаков статус во неа. Сепак, односите помеѓу ЕУ и НАТО станаа особено интензивни во последната декада, па денес нивната врска е стратешко партнерство, во рамките на кое соработуваат по прашања од нивни заеднички интерес, како и во насока на превенција на конфликти.

Бидејќи не е многу вообичаено за државите членки на ЕУ да се повлекуваат од меѓународните организации со цел да го отстапат своето место на ЕУ, најчести се

случаите на заедничко членство во меѓународните организации, кое ќе биде подетално објаснето подолу.

IV.3. Заедничко членство на ЕУ со нејзините држави членки во меѓународните организации

Заедничкото учество на ЕУ и нејзините држави членки во меѓународните организации е комплексно и доста чувствително политичко прашање во голем број различни аспекти. Проблеми може да се појават во однос на приемот во членство на Унијата и реакцијата на другите држави кои се членки на таа меѓународна организација. Исто така, може да се проблематизира и примената на договорите помеѓу Унијата и државите членки. Според Тимерманс, ова е предмет на постојана дебата која одзема многу време и енергија помеѓу институциите на ЕУ и државите членки.⁴⁵

Може да се создадат различни ситуации во случаите на заедничко членство помеѓу Унијата и државите членки. Една ситуација е кога Унијата е надлежна само за дел од областите кои се во надлежност на меѓународната организација, додека за останатиот дел се надлежни државите членки и Унијата нема никакви надлежности по тие прашања. Ова е случај на вистинско заедничко или, како што може да се сретне во литературата поделено членство помеѓу Унијата и државите членки. Но, постојат и ситуации на квази заедничко членство во меѓународните организации. Тоа се случаите во кои Европската унија има исклучива надлежност за дел од областите во надлежност на меѓународната организација, а на остатокот од надлежности Унијата може да бара виртуелна или паралелна надлежност со државите членки.⁴⁶ Таквата виртуелна или паралелна надлежност подразбира дека е оставено на државите членки да одлучат дали ќе дејствуваат преку и во рамките на Унијата, или колективно надвор од рамките на Унијата. Понатаму, треба да се направи дистинкција помеѓу виртуелната и паралелната надлежност на Унијата. Виртуелната надлежност има превентивен карактер и кога Унијата ја користи ваквата надлежност, тоа ги спречува државите членки да го прават истото. Тоа не е случај со паралелната надлежност, каде што државите членки ја имаат надлежноста заедно со Унијата.⁴⁷ Во случаите

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.

⁴³ Италија и Шпанија и некои од помалите држави членки остро се спротивставија на напорите на Германија да стане постојан член на Советот за безбедност на ООН.

⁴⁴ F. Brantner and R. Gowan, 'Complex engagement - The EU and the UN system' во K. E. Jørgensen (ed.), *The European Union and International Organizations*, Routledge, 2009.

⁴⁵ C. Timmermans, 'Organising Joint Participation of EC and Member States' во A. Dashwood and C. Hillion (eds.), *The General Law of EC External Relations*, Sweet and Maxwell, London, 2000, стр. 239.

⁴⁶ Тимерманс прави разлика помеѓу два вида заедничко членство: а) класично или вистинско заедничко членство; б) квази заедничко членство, *ibid*, стр. 241.

⁴⁷ Хуманитарната помош и соработката за развој може да се дадат како еден пример.

на паралелна надлежност, кога Унијата го користи правото да ги извршува овие надлежности, тоа не ги спречува државите членки да го прават истото. Паралелната надлежност имплицитно дозволува Унијата да стане членка на меѓународна организација и да ги ужива сите права и обврски во рамките на таа меѓународна организација, без тоа на каков било начин да засега во правата и обврските на државите членки на ЕУ кои се членки на истата меѓународна организација. Во секој случај ваквата ситуација може да има индиректно дејство на правата и обврските на државите членки на ЕУ.⁴⁸

Дистинкцијата направена погоре е значајна од две причини. Кога постои квази заедничко членство, тоа значи дека надлежностите може да се извршуваат заедно затоа што се тесно поврзани. Од друга страна, разрешувањето на проблемите на координација помеѓу Унијата и државите членки може поедноставно да се реши кога барем постои виртуелна или паралелна надлежност на Унијата.

Многу често се поставува прашањето како да се организира учеството на ЕУ во меѓународните организации каде што е членка заедно со своите држави членки и кога извршувањето на надлежностите е тесно поврзано. Особено во оние случаи кога ЕУ и државите членки се обврзани да дејствуваат заедно. Во ваквите случаи, постои обврска за државите членки да соработуваат со ЕУ. Ваквата обврска беше дефинирана во рамките на судската практика на Судот на правдата на ЕУ.⁴⁹ Ваквата обврска Судот ја поврзува со „потребата за единство во рамките на меѓународното претставување на Заедницата“.⁵⁰ Она што е очигледно од судската пракса во оваа област е дека државите членки кога дејствуваат заедно со Унијата треба да презентираат кохерентен пристап. Дејствувањето на Унијата не смее да биде поткопано или попречено од страна на нејзините држави членки.

IV.4. Обврска за соработка во меѓународните организации

Едно од особено значајните прашања поврзани со членството на Европската унија во меѓународните

организации е обврската која им се наметнува на државите членки да соработуваат со ЕУ. Оваа обврска е особено значајна во случаите кога Унијата и нејзините држави членки го делат членството во меѓународната организација, а особено во случаите кога Унијата има само набљудувачки статус или воопшто не е присутна во институционалната структура на меѓународната организација.

Обврската за тесна соработка во користењето на правата и исполнувањето на обврските кои произлегуваат од членството во меѓународни организации беше формулирана од страна на Судот на правдата на ЕУ. Најпрво беше предвидена во Мислењето 2/91, за да биде доработена во Мислењето 1/94. Во рамките на Мислењето 2/91, од Судот беше побарано да одлучи дали Заедницата има надлежности да учествува во склучувањето на Конвенција во рамките на Меѓународната организација на трудот и какви последици би имало тоа врз државите членки на ЕЗ. Судот одлучи дека и државите членки и Унијата имаат заедничка надлежност за склучување на Конвенцијата.⁵¹ Во овој случај, Судот ја нагласи обврската за соработка помеѓу ЕЗ и државите членки. Ваквата обврска произлезе од барањето за единство во меѓународното претставување на Заедницата и кое се однесува на сите фази на склучување на Конвенцијата. Судот нагласува дека во конкретниот случај соработката е многу повеќе потребна од аспект на неможност на Заедницата да биде вклучена во преговорите за Конвенцијата и во нејзиното склучување, особено затоа што не е членка на Меѓународната организација на трудот, па тоа своите надлежности треба да ги исполни преку своите држави членки. Ова е случај во којшто меѓународната организација е од особено значење за Европската заедница затоа што областите во кои работи се од особено значење за Заедницата, но не може да дејствува ефективно во тој поглед.

Обврската за соработка е понатаму доразвиена во Мислењето 1/94 кое се однесува на имплементација на договорите на Светската трговска организација – организација во која Европската заедница беше членка основач заедно со нејзините држави членки.⁵² Судот на правдата одлучи дека алокацијата на надлежности не може да зависи од проблемите коишто може да произлезат во текот на спроведувањето на договорите. Според Судот, основно е да се обезбеди тесна соработка помеѓу државите членки и институциите на Заедницата, како во процесот на преговори така

⁴⁸ Повеќе по ова прашање во: R. Leal-Arcas, 'The European Community and Mixed Agreements' (2001) 6 *European Foreign Affairs Review*, Kluwer Law International, стр. 483-513; A. von Bogdandy, J. Bast, 'The European Union's Vertical Order of Competences: The Current Law and Proposals for its Reform' (2002) 39 *Common Market Law Review*, Kluwer Law International, стр. 227-268.

⁴⁹ Одлука 1/78 [1978] ECR 2151; Мислење 2/91 [1993] ECR I-1061; и Мислење 1/94 (WTO Agreements) [1994] ECR I-5267.

⁵⁰ Суд на правда на ЕУ, Мислење 1/94 (WTO Agreements) [1994] ECR I-5267, параграф. 108.

⁵¹ Суд на правда на ЕУ, Мислење 2/91 [1993] ECR I-1061, параграфи. 36-39.

⁵² Повеќе по ова прашање во: S. Hyett, 'The Duty of Cooperation: A Flexible Concept' во A. Dashwood and C. Hillion (eds.), *The General Law of EC External Relations*, Sweet and Maxwell, London, 2000, стр. 248-253.

и во процесот на склучување на договорот, и на крај и во исполнувањето на обврските предвидени во тој договор. Судот предвидува дека барањето за единство во меѓународното претставување на Заедницата ја наметнува обврската за соработка помеѓу државите членки и Европската заедница.⁵³

Обврската за соработка се однесува на сите фази на надворешно дејствување, почнувајќи од преговорите, па склучувањето и извршувањето на меѓународните обврски било да се работи за склучување на меѓународни договори или за давање согласност на органите на меѓународната организација. Кога преговараат со меѓународна организација, позицијата на државите членки на ЕУ треба да биде координирана, но потребно е и да ја усогласат таа позиција со онаа на Унијата. Во случај координацијата да не успее и да не се постигне заедничка согласност, тогаш нема да се учествува во преговорите. Барањето за единство во меѓународното претставување на Унијата е инкомпатибилно со самоволно однесување на државите. Независното дејствување на државите членки на ЕУ во случаите кога постојат заеднички надлежности кои се тесно поврзани и комплексни може да доведе до узурпација на надлежностите на Унијата. Исто така, ваквото дејствување на државите членки на ЕУ може да произведе обврски за Унијата според меѓународното право, со тоа што тие ќе преземат меѓународни обврски во области за кои е надлежна Унијата. Од тие причини, потребно е координирано дејствување, или воопшто да не се презема ништо.⁵⁴ Истото се однесува и на Унијата кога презема меѓународни обврски, без разлика дали тоа ќе го направи со склучување договор или преку давање согласност на одлука на органите на меѓународната организација. Би било неспоиво со обврската за соработка која подеднакво важи и за Унијата, ЕУ да се обврзе без претходна заедничка одлука во таа насока. Според Одлуката 1/78⁵⁵, кога се имплементира мешан договор, и Унијата и нејзините држави членки треба да дејствуваат во согласност со нивната внатрешна поделба на надлежности.

Во практиката, а со цел да ја прекинат континуираната битка за надмоќ, Советот, Комисијата и државите членки прибегнаа кон меѓусебни неформални договори. Ваквите договори не се формални одлуки кои се прифатени според определена процедура и според

тоа нивниот правен статус е неизвесен.⁵⁶ Обемот на ваквите договори не е ист, со оглед на тоа што тие се обидуваат да го регулираат делот за координирано претставување за време на преговори. Исто така, тие може да предвидуваат како да се постигне заедничка позиција.

Обврската за соработка им наметнува на државите членки да усогласат заедничка позиција со Унијата и се однесува на случаите на заеднички надлежности, без оглед каков е статусот на ЕУ во меѓународната организација. Оваа обврска е зацврстена и со обврската која им се наметнува на државите членки да ги координираат своите активности во меѓународните организации. Членот 34 од Договорот за Европската унија изменет со Договорот од Лисабон предвидува:

„Државите членки ќе ги координираат своите активности во меѓународните организации и на меѓународните конференции. Тие ќе ги поддржуваат ставовите на Унијата во рамките на тие форуми. Таквата координација ќе ја организира високиот претставник за надворешни работи и безбедносна политика. Во меѓународните организации и меѓународните конференции каде што не учествуваат сите држави членки, обврската да ги поддржуваат ставовите на Унијата е на државите кои учествуваат во работата на тие форуми.“

Според Договорот, освен случаите каде што сите држави членки се членки на меѓународната организација а Европската унија не е, обврска да ги информираат другите држави членки и високиот претставник е предвидена и во случаите кога само некои држави членки се членки на меѓународната организација, а останатите не се.⁵⁷

И покрај тоа што е многу важно да се земе предвид ставот на ЕУ, државите членки се многу внимателни во оваа област. Комисијата, пак, нема никакви средства за да ги присили државите членки да влезат во неформални меѓуинституционални договори кои целат кон подобрување на процесот на координација. Оттука, правната ситуација може да се искомплицира доколку државите членки отстапуваат од договорената позиција.⁵⁸

⁵³ Суд на правда на ЕУ, Мислење 1/94 (*WTO Agreements*) [1994] ECR I-5267, параграф 108.

⁵⁴ Повеќе по ова прашање во: C. Timmermans, 'Organising Joint Participation of EC and Member States' во A. Dashwood and C. Hillion (eds.), *The General Law of EC External Relations*, Sweet and Maxwell, London, 2000, стр. 239 - 247.

⁵⁵ Одлука 1/78 [1978] ECR 2152, параграф 36.

⁵⁶ C. Timmermans, 'Organising Joint Participation of EC and Member States' во A. Dashwood and C. Hillion (eds.), *The General Law of EC External Relations*, Sweet and Maxwell, London, 2000, стр. 243.

⁵⁷ Член 34 (2) од Договорот за Европската унија ревидиран со Договорот од Лисабон.

⁵⁸ Во рамките на Меѓународната организација за поморски транспорт, одредени држави членки многу често се во искушение да ги пласираат своите национални интереси пред ставот на Унијата. Исто така, во рамките на *Codex*

V. Заклучок

Во последните две декади се случија голем број структурални промени во меѓународните односи, кои отворија простор за појава на нови центри на моќ. Лицето на дипломатијата сè повеќе се менува - тежината на билатералните односи се намалува, додека мултилатералната дипломатија станува сè позначајна во обликувањето на денешниот меѓународен систем. Поради тоа, Европската унија треба да се организира соодветно и на начин којшто ќе ѝ овозможи да има позначајно влијание врз меѓународните односи.⁵⁹ Државите членки треба да ги почитуваат измените предвидени во Договорот од Лисабон и да дејствуваат заедно преку европската дипломатија. Со оглед на фактот дека меѓународното општество се менува интензивно, Европската унија треба да го направи истото за да биде релевантна во глобалните работи.

Во тој контекст, членството на ЕУ во меѓународни организации е повеќе од неопходно. Во тој процес Унијата се соочува со голем број внатрешни предизвици, но многу често и со потешкотии на страната на меѓународните организации каде што аплицира за членство. Ваквите потешкотии се поврзани со фактот што сè уште државите се основните делови од кои се составени меѓународните организации, а членството на Унијата многу често дополнително го комплицира процесот на одлучување. Ваквата ситуација е особено нагласена во рамките на системот на Организацијата на обединетите нации. Но, и покрај сите тешкотии и предизвици со кои се соочува Европската унија, не смее да се потцени улогата на Унијата во рамките на разни меѓународни организации во чии области има надлежност да дејствува. Самиот факт дека Европската унија е членка на меѓународни организации како што се Светската трговска организација и Организацијата за храна и земјоделство, зборува многу за новиот меѓународен поредок во којшто живееме и за нејзиното зголемено влијание на светска сцена.

Европската унија можеби не е најзначајниот фактор во мултилатералната арена, но далеку од тоа дека

е комплетен аутсајдер.⁶⁰ Унијата е актер којшто е почитуван во рамките на меѓународните организации. Поголемо влијание може да постигне само низ еден долгогодишен макотрпен процес на водење мултилатерална дипломатија, кој внатрешно во рамките на правото на ЕУ може да биде особено забрзан од страна на Судот на правда.

Doz. Dr. Julija Brsakoska Bazerkoska

Die EU als Mitglied in internationalen Organisationen – Herausforderungen und Möglichkeiten

(Zusammenfassung)

Die Autorin legt dar, dass die Zukunft der Europäischen Union unter dem ständigen Einfluss und Druck der globalen internationalen Organisationen steht. Dies vor allem deshalb, da diese Organisationen ein Forum zur Lösung derjenigen Probleme darstellen, die die Länder nicht mehr selbständig lösen können. Europas Einfluss in der Welt könnte, so weiter, nur durch die Mitgliedschaft der EU in diesen internationalen Organisationen verstärkt werden. Dies gäbe der Union die Möglichkeit für die Mitwirkung bei Entscheidungen zu zahlreichen wichtigen globalen Fragen wie dem Freihandel, den technischen Normen, dem Umweltschutz, dem freien Telekommunikationsverkehr und bei vielen anderen Fragen. Die Autorin stellt im vorliegenden Beitrag die Herausforderungen, mit denen die EU konfrontiert ist, wenn sie einen Antrag auf Beitritt zu einer internationalen Organisation stellt. Die Spanne reicht hier von den Problemen, die innerhalb der Union eintreten könnten (und die meistens mit der Zuständigkeitsverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten verbunden sind), bis hin zu den Herausforderungen, die die internationalen Organisationen, zu denen die Union ihren Beitritt beantragt, zu bewältigen haben. Darüber hinaus wird auch die Notwendigkeit zu einer Zusammenarbeit in der Außenvertretung, eine Pflicht, die der Europäische Gerichtshof (EuGH) eingeführt hat, behandelt. Daraus folgert die Autorin, dass es in der heutigen internationalen Gesellschaft unvermeidbar ist, dass die EU Mitglied in einer Vielzahl von internationaler Organisationen wird, da dies auch neue Möglichkeiten zur Entwicklung der Union eröffnet.

Alimentarius, каде што гласањето на Унијата зависи од присуството на нејзините држави членки, во мај 2004 две од државите членки на ЕУ кои се спротивставија на одлуката на COREPER којашто ја содржеше релевантната позиција на Заедницата изгласана со квалификувано мнозинство ја напуштија собата каде што се одржуваше состанокот во Рим и со тоа ја спречија ЕЗ во гласањето кое се однесуваше на воспоставување меѓународен стандард за заштита на географската ознака „Пармезан“.

⁵⁹ W. Czaplinski, 'Globalisation and European Law: The European Union as Global Actor' во S. Hobe (ed.), *Globalisation – the State and International Law*, Steiner, Stuttgart, 2009.

⁶⁰ F. Hoffmeister, 'Outsider or Frontrunner? Recent Development under International and European law on the Status of the European Union in International Organisations and Treaty Bodies', (2007), 44 *CMLR*, Kluwer Law International, ctp. 41-68.

ЕВРОПСКИТЕ ЧОВЕКОВИ ПРАВА И
СУДСКАТА ПРАКТИКА НА ЕСЧППромоција на новата публикација на ИРЗ за
антидискриминациско право во Подгорица

Д-р Штефан Пирнер, адвокат*

UDC 342.724:340.13(497.16)(062)
1.20 Придружен текст/приказ

Голем број претставници на медиумите, меѓу кои и шест телевизиски екипи, пратеници, претставници на невладини организации и на организации за обука во правосудството, како и адвокати и судии, на 1 октомври учествуваа на конференцијата „Имплементација на европските антидискриминациски стандарди“, која се одржа во преполната сина сала на црногорскиот парламент. Оваа конференција, која беше во организација на ИРЗ и на советникот на црногорскиот претседател за човекови права и заштита од дискриминација, го означил почетокот на проектот „Имплементација на европските антидискриминациски стандарди во Црна Гора и другите држави во регионот“, кој се финансира со средства на Министерството за надворешни работи на СР Германија наменети за унапредување на човековите права.

Конференцијата ја отвори Душко Марковиќ, вицепремиер и министер за правда на Република Црна Гора, којшто ја истакна добрата соработка со Германија и со ИРЗ во областа на правото. Надоврзувајќи се на тоа, амбасадорот на Германија во Црна Гора, Пиус Фишер, го истакна напредокот на Црна Гора во европските интеграции. Токму затоа конференцијата се одржува во вистински момент. Секако, тој упати и на тоа дека во извештајот за скринингот на Поглавје 23 (Screening Report on Chapter 23) се забележува дека е потребна поголема инклузија на Ромите и на Ашкалите.

По поздравните зборови следеа излагања на авторите на публикацијата „Практичен вовед во европските стандарди против дискриминацијата“. Тоа се ѝроф. д-р Зорица Мршевиќ, Србија, д-р Јован Којичиќ, Црна Гора, ѝроф. д-р Злајшан Мешкиќ,

Босна и Херцеговина, и адвокатот д-р Штефан фон Ројмер, Германија. Г. Фон Ројмер зборуваше за индивидуалната жалба пред ЕСЧП како инструмент на адвокатот, кој во исто време помага за развој на правната држава. Притоа, тој даде практичен вовед во составувањето на жалбата, текот на постапката и критериумите за допустеност. Исто така, претставени беа и пресудите на ЕСЧП против Црна Гора. Во нив ЕСЧП пред сè критикува дека извршувањето на пресудите против државните претпријатија се одвива премногу бавно т.е. дека и по повеќе години тие не се спроведуваат соодветно. Адвокатот Фон Ројмер образложи и дека против Германија годишно се донесуваат околу 30 пресуди на ЕСЧП, додека во целокупниот период од 1953 до 2000 година имало само 90 пресуди. Сепак, пресудите на ЕСЧП не се сметале за нешто негативно во Германија, туку се сметале како шанса да се подобри правната држава. Бидејќи ЕКЧП е жив инструмент, таа дава импулси за националното право. Па така, пресудите на ЕСЧП можат значително да го забрзаат развојот на правото. Како пример тој ја наведе рамноправноста на неженетите татковци во Германија, која не би била имплементирана толку брзо доколку не била донесена соодветната одлука на ЕСЧП против Германија.

По ова излагање следеше предавањето „Најважните правни аспекти на забраната за дискриминација и забраната за дискриминација во практиката“ на доц. д-р Јован Којичиќ, советникот на претседателот на Владата на Република Црна Гора за човекови права и заштита од дискриминација, кој пред сè се концентрираше на дискриминацијата врз основа на сексуалната ориентација. Притоа тој нагласи дека на оваа тема ѝ се придава посебно значење и од страна на ЕУ. Тој претежно позитивно го оцени законодавството во Црна Гора, но и во другите држави од регионот. Сепак, во праксата хомофобијата е уште

* Авторот е раководител на проектната област „Југоисточна Европа-Централен регион“ (Босна и Херцеговина, Македонија, Црна Гора и Србија) при Германската фондација за меѓународна правна соработка (скратено: ИРЗ).

пошироко распространета. Исто така, за некои законски можни начини на постапување, како што е на пример посвојувањето деца од страна на парови од ист пол, сè уште не постојат практични случаи.

Потоа беше промовирана публикацијата „Практичен вовед во европските стандарди против дискриминацијата“ (*Prakticni uvod u evropske standarde protiv diskriminacije*), која ја сочинува суштината на споменатиот проект и која во иднина ќе се користи како учебник од страна на различните партнери во регионот. Публикацијата, која содржи повеќе од 300 страници, е поделена на два дела: Првиот дел претставува општ вовед во антидискриминациското право според ЕКЧП. Потоа се претставени избрани основи за заштита. Во врска со нив преведени беа и соодветните „fact sheets“ (информативни летоци) на ЕСЧП, кои потоа беа коментирани од страна на авторите со осврт на регионот. Во вториот дел се наоѓаат практични материјали. Тој започнува со информации за местата на кои можат да се обратат лицата кои се засегнати од дискриминација во Босна и Херцеговина, Црна Гора и Србија, преку преводот на Конвенцијата и на Дополнителните протоколи, сè до една цела низа материјали кои се насочени кон практиката. Овде спаѓаат напомените на ЕСЧП за жалителите и службениот образец за жалба и за полномошно, но и листи за проверка, дијаграми и прегледи, кои беа изработени од страна на Штефан фон Ројмер. Покрај тоа, во публикацијата се наоѓаат и упатства за тоа како во базата на податоци на Европскиот суд за човекови права (HUDOC) може да се најдат материјали за ЕКЧП и за ЕСЧП на јазиците од регионот, како и УРЛ адреси, кои водат до најважните материјали во врска со тоа.

Во рамките на промоцијата на книгата свое излагање имаа *проф. д-р Зорица Мршевиќ* од Институтот за социјални науки во Белград и *проф. д-р Злајтан Мешикиќ*, Правен факултет во Зеница, на теми кои беа обработени од нив во воведниот дел на публикацијата. Притоа *проф. Мршевиќ* се занимаваше со правните прашања во врска со оперативната промена на полот т.е. со, како што таа го нарече тоа, прилагодувањето на полот. Таа укажа на тоа дека локалните власти во регионот врз основа на судската практика на ЕСЧП не вршат промени во регистрите и сл. Затоа прашањата што следат по оперативното прилагодување на полот би требало да се регулираат со посебен закон. Понатаму, таа се осврна на судската практика на ЕСЧП во врска со Ромите и бездомниците. Во тој поглед, таа заклучи дека не постојат одлуки во врска со тоа за Босна и Херцеговина, Црна Гора и Србија. Сепак, многу околности, кои на пр. лежат во основата на одлуките против Хрватска, би можеле да се

сретнат и во овие земји. Како пример таа ја наведе поделената училишна настава, која, исто така, е присутна во тамошните рурални области. Сепак, случаи на брутално насилство против Ромите и бездомниците, какво што, во основа, постоело во случајот Танасје против Романија и присилна стерилизација, немало во Босна и Херцеговина, Црна Гора и Србија.

Потоа, *проф. д-р Злајтан Мешикиќ* со помош на случајот *Сејдиќ-Финци против Босна и Херцеговина* укажа на тоа дека пресудите од Стразбур не водат само кон фактот дека државите мора да ги променат обичните закони туку дека тие можат да доведат и до неопходноста од уставни измени. Тој истакна дека имплементацијата на оваа одлука на ЕУ е претворена во предуслов за ратификација на Спогодбата за стабилизација и асоцијација. Во таа смисла судската практика на ЕСЧП играла улога и за ЕУ интеграцијата, иако Судот не претставува институција на ЕУ. Покрај тоа, би постоела и опасност Босна и Херцеговина да биде исклучена од Советот на Европа доколку не ја спроведе оваа пресуда и доколку не ја отстрани дискриминацијата на овие лица кои не спаѓаат во „конститутивните народи“ во Босна и Херцеговина во изборното законодавство. *Мешикиќ*, исто така, подвлече дека борбата против дискриминацијата не претставува само политичка цел туку дека таа е „тешка“ правна област, која се испитува според строго утврдени шеми. Ваквите шеми ги следи и оваа публикација, која на тој начин треба да ја олесни работата на практичен случај. Понатаму тој објасни дека во врска со утврдувањето на тоа дали постои дискриминација, посебни проблеми при испитувањето создаваат случаите на позитивната дискриминација, за која тој го препочита поимот „обратна дискриминација“. Ова последново е изречно забрането со сите закони од регионот, со исклучок на црногорските закони. Тоа дека случаите на дискриминација имаат и значителни последици врз економијата, тој го образложи со примерот на одлуката на ЕСЧП во врска со различните осигурителни тарифи во зависност од полот, која доведе до воведување на една унисекс-тарифа. Во врска со оваа одлука би требало да се забележи дека соодветната директива на ЕУ која била оспорена од страна на ЕСЧП дозволувала различен третман во осигурителните договори.

По завршувањето на сите предавања, следеше опширна и, што не беше ништо чудно со оглед на широкиот спектар на профилите на учесниците, делумно и контроверзна дискусија. Според претставниците на невладините организации, овде улога играат особено случаите на евентуални злоупотреби на обвинетите лица кои се наоѓаат во полициски

притвор. Една учесничка со инвалидност се пожали дека ослободувањето од бариерите и покрај соодветните законски барања сè уште не се имплементира доволно. Се воде особено интензивни дискусии за позитивната дискриминација, така што се доби впечатокот дека таа е широко распространета во регионот. Беа наведени многу примери, каде во некои кантони во Босна и Херцеговина на членовите на семејствата на загинатите во војната им се дава предност при запишување на факултет, иако за ова веќе имало претставки пред народниот правобранител во кантонот Зеница и соодветниот пропис во соседна Хрватска бил прогласен за неуставен од страна на Уставниот суд. Од практиката во Црна Гора беа наведени два примера во врска со условите за вработување во полициската служба. Во тамошната полициска академија би биле примени само кандидатите кои имаат возачка дозвола и знаат да пливаат.

Сепак, во дадените општествени околности поради трошоците кои се поврзани со тоа, далеку помал број млади жени би полагале возачки испит отколку млади мажи. Покај тоа, некои малцинства во Црна Гора живеат претежно далеку од морето и затоа ретки се оние што научиле да пливаат. И двете околности доведуваат до тоа жените и припадниците на овие малцинства да не бидат соодветно застапени во полицијата.

Во завршната дискусија беше истакнато значењето на образованието во областа на антидискриминацијата. Сепак, бидејќи тоа е долг процес, постои итна потреба од натамошни мерки како што се оваа конференција и публикацијата што беше промовирана на неа.

Извештаите за манифестацијата на јазиците од регионот ќе ги најдете на <http://www.pobjeda.me/2013/09/30/podgorica-konferencija-evropskim-standardima-protiv-diskriminacije-pocinje-u-utorak/#.UrQIC7QWq2e> и на <http://www.vijesti.ba/vijesti/regija/169708-Podgorica-Zastititi-Rome-pripadnike-LGBT-zajednice-kao-najcesce-diskriminisane.html>

Dr. Stefan Pürner

Vorstellung einer neuen IRZ-Publikation zum Antidiskriminierungsrecht in Podgorica

(Zusammenfassung)

Der vorstehende Beitrag berichtet von der Auftaktveranstaltung des Projekts „Implementierung der europäischen Antidiskriminierungsstandards in Montenegro und anderen Staaten der Region“, das aus Mitteln zur Menschenrechtsförderung des deutschen Auswärtigen Amtes finanziert und von der IRZ zusammen mit regionalen Partnern durchgeführt wird. Dabei wurde am 1. Oktober in Podgorica in Zusammenarbeit mit dem Berater des montenegrinischen Präsidenten für Menschenrechte und Schutz vor Diskriminierung die Publikation „Praktische Einführung in die europäischen Antidiskriminierungsstandards“ vorgestellt, die zukünftig als Ausbildungsmaterial bei verschiedenen Partnern in der Region genutzt werden wird. Die mehr als 300 Seiten umfassende Publikation gliedert sich in zwei Teile: Im ersten Teil wird zuerst allgemein in das Antidiskriminierungsrecht der EMRK eingeführt. Im zweiten Teil finden sich praktische Materialien (Informationen zu Stellen, an die sich von Diskriminierung Betroffene wenden können, Übersetzung der Konvention und der Zusatzprotokolle Hinweise, Checklisten, Aufbauschemata, Formulare und Übersichten). Zu den Autoren gehören *Prof. Dr. Zorica Mrsevic*, Serbien, *Dr. Jovan Kojicic*, Montenegro, *Prof. Dr. Zlatan Meskic*, Bosnien und Herzegowina, und Rechtsanwalt *Dr. Stefan von Raumer*, Deutschland.

Die Veranstaltung, bei deren Eröffnung der Vizepremierminister und Justizminister der Republik Montenegro *Duško Marković* und der deutsche Botschafter in Montenegro *Pius Fischer* sprachen, stieß auf breites Medieninteresse. Nach allen Vorträgen wurde ausführlich und teilweise auch kontrovers diskutiert.

ДЕЈНОСТА НА ФОНДАЦИЈАТА ИРЗ

ИРЗ и нејзиниот придонес за хармонизација на правото на новите и идните земји-членки на ЕУ (Дел 2 – Правни публикации во Југоисточна Европа)

Д-р Штефан Пирнер, адвокат*

UDC 341.171(4-672ЕУ)
1.20 Придружен текст/приказ

А. Вовед

По своето основање во 1992 година ИРЗ ја започна својата дејност во многу поранешни социјалистички држави на Источна Европа и таму изведуваше советувања за законодавната постапка и за развојот на судството. Покрај тоа, заедно со тамошните локални партнери, таа работеше во областа на образованието и стручното усовршување на правниците. На тој начин даде значаен придонес за доближувањето на овие земји до ЕУ, од кои денес најголемиот дел веќе се земји-членки на ЕУ. Меѓутоа, поради тамошните конфликти во '90-тите години, ИРЗ повеќе немаше мандат за работа во Југоисточна Европа.

Тоа се промени во 1999 година кога беше воспоставен Пактот за стабилност за Југоисточна Европа. Како последица на тоа, ИРЗ доби налог од Владата на Сојузна Република Германија да ги поддржи овие земји во унапредувањето на правната држава. Оттогаш ИРЗ има остварено низа активности во овие држави, кои овде не можеме подетално да ги претставиме поради недостиг од простор.¹ Сепак, општо може

да се каже дека ИРЗ во различните земји-партнери пред сè соработува со тамошните министерства за правда, со уставните судови и со установите за обука во правосудството (академии за обука на судии и јавни обвинители, центри за едукација или центри за обука во правосудството), со факултетите, со здруженијата на судии и со адвокатските и нотарските комори, како и со парламентарни групи. Како важни активности во областа на законодавството за Југоисточна Европа може да се споменат, на пример, поддршката при воведувањето на уставната жалба и на истражната постапка на Јавното обвинителство во српскиот правен систем или соработката во моменталното хрватско законодавство за обуката во правосудството и за правосудниот испит. Бидејќи за читателите на ова списание од особен интерес се активностите во областа на правните публикации, тие овде ќе бидат поблиску претставени.

Б. Публикациите на ИРЗ во Југоисточна Европа

1. Општо за публикациите во рамките на правната транзиција

Правните публикации играат посебна улога во поддршката на правната транзиција. Тие, исто како и обуките преку семинари, конференции, работилници и слично, го поддржуваат создавањето на нормативните основи за владеењето на правото на тој начин што им даваат можност на правниците практичари за нивна соодветна примена. Покрај тоа, ваквите публикации помагаат „новото право“ да стане познато и надвор од кругот на правниците практичари (негова популаризација). Притоа, дејноста на полето на правните публикации е многу претенциозна и одзема многу време, но таа исто-

* Авторот е раководител на проектната област „Југоисточна Европа-Централен регион“ (Босна и Херцеговина, Македонија, Црна Гора и Србија) при Германската фондација за меѓународна правна соработка (скратено: ИРЗ).

¹ Во рамките на овој придонес не може подетално да биде претставена дејноста на ИРЗ. Заинтересираните читатели ќе најдат дополнителни информации во врска со тоа пред сè кај Штефан Хилхорстер, Дирк Миrow (уред.), *Германското советување при правната и правосудната реформа во транзицијата – 20 години Германска Фондација за меѓународна правна соработка*, Берлин 2012 година (Stefan Hülshörster, Dirk Mirow (Hrsg.), *Deutsche Beratung bei Rechts- und Justizreformen im Ausland – 20 Jahre Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit*, Berlin 2012). Освен тоа, на интернет-страницата може да се најдат www.irz-stiftung.de многубројни придонеси од различни стручни списанија и општи известувања за дејноста на ИРЗ, како и самостојни извештаи за актуелните и за поранешните активности.

времето е особено одржлива и ефективна. Во крајна линија, со неа долгорочно се постигнува поширока целна група и истовремено се поддржува општата правна дискусија. Ваквите активности се потребни во земјите во транзиција, особено поради тоа што таму речиси нема правна литература за актуелните закони, иако потребата од неа токму во периодот на реформи е значителна.

II. Поранешни публикации со учество на ИРЗ во Југоисточна Европа

Ваквите размислувања се причина што во работата на ИРЗ во Југоисточна Европа голема улога игра издавањето коментари, учебници, преводи на германски извори на правото и списанија. Оваа дејност започна уште во минатата деценија, откако во 2000 година од Сојузната влада беше добиен мандатот за работење во овие земји во рамките на Пактот за стабилност за Југоисточна Европа. Во овие рамки, од една страна беа поддржувани правните периодични публикации кои веќе постоеја, но од друга страна, имаше и сè поголемо содржинско учество во нови проекти за објавување публикации, кои беа подготвувани заедно со етаблирани стручни автори од земјите-партнери и со видни проектни партнери. Во таа смисла треба пред сè да се споменат двата коментара на закони кои беа издадени во 2005 година, т.е. за парничната постапка² и за постапката за присилно извршување³ во Босна и Херцеговина (двете материи во Босна и Херцеговина се регулирани во посебни закони, кои се донесени на ниво на секој од ентитетите. Сепак, овие одредби во голема мера се содржински еднакви). Овој проект беше спроведен заедно со Советот на Европа и со Европската комисија. ИРЗ го поддржа овој проект, меѓудругото, со ангажирање на еден германски правник со богато искуство во областа на публикациите и со соодветни јазични и правни знаења, којшто ја презема целокупната содржинска координација на двата тома, од кои секој содржеше над 700 страници. Со тоа, многу практики и практични вежби од германската литература која содржи коментари на закони беа вклучени во овие дела (впрочем, од страна на Советот на Европа во овој проект учествуваше подоцнежната романска министерка за правда Моника Маковеј како раково-

дител на проект). Денес овие коментари спаѓаат во стандардните дела на правната литература на Босна и Херцеговина. Доказ за тоа, меѓудругото, е и фактот што откако се распродаде печатената верзија, тие се продаваа и како (пиратски) копии со подврска со спирали. Коментарот на Законот за парничната постапка во меѓувреме се појави во ново издание, кое беше објавено од страна на една домашна издавачка куќа, без поддршка на странски организации, како економски исплатлив проект. Оваа околност не само што ја покажува одржливоста туку таа покажува и дека е можно проектите да се поддржат на тој начин што по извесно време ќе можат и понатаму да се спроведуваат самостојно и со сопствена одговорност (ownership) на локалните партнери. Исто така, во рамките на проектната работа во Босна и Херцеговина беше поддржано издавањето на еден тријазичен речник за криминологија и кривично-правни науки, што беше инициран од страна на мисијата на ОБСЕ и на германската амбасада во Сараево,⁴ како и една збирка текстови за семејно право⁵ на Министерството за правда.

Со цел да се поддржи германско-албанскиот правен сообраќај и правна размена, во 2008 година беше поддржано издавањето на еден правен речник⁶. Две години подоцна, заедно со Албанскиот центар за меѓународно право беше издаден еден том со преводи на Хашката конвенција за граѓанско право⁷. Овие преводи може да се најдат и на веб-страницата на Хашката конференција за граѓанско право⁸ како pdf-верзија. Овие активности беа заокружени со документација на различните настани⁹.

⁴ Ivanka Sket, Hajrija Sijercic-Colic, Emira Langusch, *Dictionary of Criminology and Criminal Justice* (Wörterbuch der Kriminologie und Strafrechtslehre/Rjecnik kriminologije i krivicnopavnihi nauka), Sarajevo 2001.

⁵ Federalno ministarstvo pravde (Hrsg.), *Porodicni/Obiteljski zakon FBiH*, Sarajevo 2005.

⁶ Дритан Алили, *Правен речник германско-албански, албанско-германски*, Хамбург 2008 год.

⁷ Konventat e konferencies se hages mbi te drjten nderkombetare private, Tirana 2010.

⁸ <http://www.hcch.net/upload/albanian.html>

⁹ На пример документацијата објавена на хрватски и на германски јазик за конференцијата „Drzava pred sudom – Uloga upravnog prava i upravnih sudova u razvoju pravne drzave/ Der Staat vor Gericht – die Rolle des Verwaltungsrechts und der Verwaltungsgerichte bei der Entwicklung des Rechtsstaates“, Бон, 2010 год. Спореди со документацијата за конференцијата на ИРЗ и со излагањата што произлегоа од неа за соработка со Фондацијата Фридрих Еберт во Македонија.

² Zlatko Kulenovic, Stjepan Mikulic, Svetlana Milisic-Velickovski, Jadranka Stanisic, Danka Vucina, *Komentar Zakona o parnicnom postupku u Federaciju Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj*, Sarajevo 2005.

³ Asaf Daupovic, Rosa Obradovic, Meliha Povlakic, Fedad Zaciragic, Milorad Zivanovic, *Komentar Zakona o izrsnom postupku u Federaciju Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj*, Sarajevo 2005.

III. Актуелни публикации на ИРЗ за Југоисточна Европа

1. Вовед:

Поради позитивните реакции во врска со објавените публикации, во последните години во споменатите држави се интензивираа активностите во областа на стручните публикации. Ова, меѓудругото, е можно и поради тоа што вклучените соработници на ИРЗ во Бон се дипломирани правници или комуникалози кои говорат повеќе јазици, а дел од нив имаат и долгогодишно искуство со правни публикации. Во текот на годините настанаа прилично голем број збирки со придонеси од настаните во кои учествуваше ИРЗ, наставни материјали за образование и стручно усовршување на правници, преведени коментари на германските закони, преводи на најзначајните германски учебници и монографии, како и списанија кои се заеднички издадени и содржински осмислени од страна на ИРЗ.

2. Македонија

Во Македонија, во таа смисла, спаѓа збирката публикации насловена „Придонеси од работата на ИРЗ во Македонија“. Во неа до сега се објавени еден краток Вовед во Европско право за правни практичари¹⁰, една збирка со придонеси на германски и чешки експерти кои се вклучија во активностите на ИРЗ во рамките на поддршката на македонскиот управен суд¹¹, како и преводот на Законот за кривичната постапка на Сојузна Република Германија, што содржи воведен коментар¹², со што на пошироката македонска правничка јавност ѝ стана достапен германскиот придонес во еден проект за законодавно советување во врска со тоа. Покрај тоа, ИРЗ заедно со Фондацијата „Фридрих Еберт“ – Канцеларија во Скопје ја издаде документацијата од заеднички одржаната конференција, „Односот помеѓу граѓанинот и државата во демократската правна држава“, која беше

објавена во две одделни верзии, на македонски¹³ и на германски јазик¹⁴. На крајот, ИРЗ во Македонија го поддржа објавувањето на една дисертација на тема „Одговорноста на судиите во Република Македонија“,¹⁵ која на тој начин стана достапна до сите македонски судии.

3. Босна и Херцеговина

Од своја страна, искуствата стекнати со македонската збирка публикации беа внесени во „Едицијата на ИРЗ за германско право“, која беше иницирана во Босна и Херцеговина, но дистрибуирана во сите земји од регионот. Во неа досега се објавени две лиценцирани изданија на издавачката куќа Ц.Х.Бек (С. Н. Beck), имено превод на монографиите *Сојузниот уставен суд* на поранешниот претседател на Сојузниот уставен суд на Сојузна Република Германија проф. д-р Јута Лимбах¹⁶ и *Устав – Идеја и историја* на проф. д-р Ханс Форлендер,¹⁷ како и преводот на *Законој за кривичниот процес на Сојузна Република Германија* со вовед на проф. д-р хон. кауза Фридрих-Кристијан Шредер.¹⁸ Последната публикација, меѓудругото, треба да им овозможи на правниците од земјите во регионот да се информираат за содржината на соодветната законска регулатива и без да го познаваат германскиот јазик. Се чини дека тоа пред сè е од помош во разгледувањето на американското кривично процесно право, од кое сè повеќе се позајмува во земјите во Југоисточна Европа.

4. Србија

Ваквата „конкуренија на правните поредоци“ во областа на кривичното процесно право, кое е многу сензибилно, особено во поглед на еднаквоста на оружјето и на заштитата на човековите права на учесниците во постапката, е од особено значење. Тоа

¹⁰ Штефан Хајденхајн, *Вовед во европско право – Придонеси од работата на Фондацијата за меѓународна правна соработка (ИРЗ) Македонија*, том II, Скопје 2011 год.

¹¹ Холгер Беман, Герд-Хајнрих Кемпер, Ото Малман, Војтех Симичек, *Излагања од уравнило право и уравнило судство – Придонеси од работата на Фондацијата за меѓународна правна соработка (ИРЗ) Македонија*, том III, Скопје 2011 год.

¹² Јирген Ден, *Закон за кривичниот процес на Сојузна Република Германија – Придонеси од работата на Фондацијата за меѓународна правна соработка (ИРЗ) Македонија*, том I, Скопје 2009 год.

¹³ Хајнц Бонгарц, Јенс Хитман, Герд-Хајнрих-Кемпер, Ана Павловска-Данева, Штефан Пирнер, Александар Љ. Спасов, Војтех Шимичек, *Правниот однос помеѓу граѓанинот и државата во демократско-правната држава*, Скопје 2011 год.

¹⁴ Heinz Bongartz, Jens Hüttmann, Gerd-Heinrich-Kemper, Ana Pavlovska-Daneva, Stefan Pürner, Aleksandar Lj. Spasov, Vojtech Simicek, *Das Rechtsverhältnis zwischen Staat und Bürger im demokratischen Rechtsstaat*, Skopje 2011.

¹⁵ Милка Ристова, *Одговорноста на судиите во Република Македонија*, Скопје 2012 год.

¹⁶ Jutta Limbach, *Savezni ustavni sud njemacke – Edicija njemacko pravo*, knjiga 2, Sarajevo 2012.

¹⁷ Hans Vorländer, *Ustav – Iedja i historija – Edicija njemacko pravo*, knjiga 3., Sarajevo 2012.

¹⁸ Friedrich-Christian Schroeder, *Zakon o krivicnom postupku Savezne republike Njemacke – Edicija njemacko pravo*, knjiga 1, Sarajevo 2011.

ја чини основата за печатените публикации, кои беа објавени во Србија со учество на ИРЗ. Овде спаѓа еден том со критичко согледување на досегашната реформа на Законот за кривичната постапка¹⁹ која беше иницирана од српското здружение на јавни обвинители. Оваа книга, која претставува важен придонес за зајакнатото ориентирање кон континентално-европските начела и регулативи, со голем интерес на медиумите и со учество на српскиот државен секретар Данило Николиќ и на германскиот амбасадор Хајнц Вилхелм беше претставена во Белград. Покрај тоа, беше објавен и еден том со преведен коментар на германските директиви за кривична постапка и за постапката на казнување со парична казна (скратено: RiStBV)²⁰, кој, исто така, наиде на голем интерес и во соседните земји. Во позадината на ова е фактот што моментално во многу држави во регионот се воведува истражната постапка на јавното обвинителство или чие воведување претстои, така што многу прашања за практичното спроведување, како на пример и оние кои се во врска со соработката на јавното обвинителство и полицијата, сè уште се отворени. Книгата што ја споменав погоре може да биде од значајна помош за тоа. Повод за подготовка на овој превод беа активностите на ИРЗ поврзани со обуките на јавните обвинители и на полицијата. Со неговото објавување во печатена форма сега тој е достапен за многу заинтересирани во регионот. Притоа, во полза на ова дело е тоа што поранешниот генерален јавен обвинител Јирген Ден, којшто го напиша воведот, во него ги внесе и своите искуства од обуките и работилниците со практичарите од регионот и од различните тамошни законодавни советувања. На крајот, во Србија беше поддржано печатењето на конференциската документација од една заедничка манифестација на српскиот уставен суд, Правниот факултет во Белград и Српското здружение за уставно право²¹.

5. Публикации на темата човекови права

Кога станува збор за печатените публикации треба да се спомене уште еден заеднички проект со Советот на Европа и Европскиот суд за човекови права што започна во 2012 година. Во негови рамки, на јазиците од регионот се преведуваат материјали за ЕКЧП и за судската практика на ЕСЧП. Тие не само

што се дистрибуираат во печатена форма туку се достапни и на веб-страницата на ЕСЧП и на локалните проектни партнери. Како прва ваква публикација се појави преводот на *Практичниот водич за кривичниот систем за доушпиеност*²² на македонски јазик (на жалбите пред ЕСЧП), кој ги поддржува практичарите во ефикасното остварување на повредените права. Моментално во подготовка се и други вакви публикации (меѓудругото преводот на *Прирачник за европскиот антидискриминациско право*).

Европското антидискриминациско право е предмет на уште една понова публикација²³. Таа е составен дел на еден проект кој е овозможен од страна на Сојузното министерство за надворешни работи со средства за унапредување на човековите права и кој се спроведува заедно со канцеларијата на постојаниот советник на црногорскиот премиер за човекови права и за заштита од дискриминација. Предмет е имплементацијата на европските стандарди за човекови права во Црна Гора и во другите држави од регионот. За таа цел, меѓудругото, создадена е една публикација што е ориентирана кон практиката со информации за индивидуи и групи, што на посебен начин се засегнати од дискриминацијата.²⁴ Во иднина таа може да се користи и како наставен материјал за образование и стручно усовршување на правниците и на членовите на невладините организации.

6. Службени списанија

(а) *Ојшито*. Од особено значење за правната дискусија, а со тоа и за унапредувањето и натамошниот развој на правната држава се стручните списанија, кои се објавуваат континуирано, кои во краток рок можат да реагираат и на новиот развој на правото и нудат простор и за сосема контроверзни дискусии. Додека практичарите во Германија понекогаш се жалат дека има премногу вакви списанија, ваквата понуда во соодветните држави во Југоисточна Европа е повеќе од прегледна. Покрај тоа, списанијата што постојат често се достапни само за еден помал круг на етаблирани автори. Ова второво не само што е жално од аспект на разноликоста во мислењата туку претставува и вистински проблем за идните дипломирани правници, кои за да се стекнат со

¹⁹ Milan Skulic, Dr. Goran Ilić, *Novi Zakonik o krivicnom postupku: Kako je propala reforma – sta da se radi?*, Beograd 2012.

²⁰ Jürgen Dehn, *Uputstvo za krivicni postupak i postupak kaznivanja novcanom kaznom (RiStBV SR Nemacke)*, Beograd 2013.

²¹ *Uloga i znacaj ustavnog sudova u ocuvanju vladavine prava (Улога и значење на уставниот суд во зачувувањето на правната држава)*, Белград 2013 год.

²² *Практичен водич за кривичниот систем за доушпиеност*, Скопје 2013 год.

²³ Дополнителни информации на англиски јазик за овој проект може да се најдат на <http://www.irz-stiftung.de/en/stiftung-projects/news/7a0422cd9bec88a7e91a06cc790582c5.html>.

²⁴ Jovan Kojicic, Zlatan Mekic, Zorica Mrsevic (Stefan Pürner/Stefan von Raumer, *Prakticni uvod u evropske standarde protiv diskriminacije*), Beograd 2013.

професионална квалификација како академски работници мораат да прикажат и одреден број објавени трудови во списанија. Токму овие размислувања ја поттикнуаа ИРЗ, заедно со ангажираните истомисленици, локални проектни партнери, да подготви две списанија – НПР и ЕП, кои се претставени подолу – и редакциски, организациски и финансиски да го поддржи основањето на списанието на мрежата на правници „Хармониус“.

(б) *Нова ѝравна ревија (НПР)*. Најпрвин беше објавено списанието *Нова ѝравна ревија – Сѝисание за домашино, ѓерманско и евройско ѝраво* (Neue Juristische Umschau – Zeitschrift für einheimisches, deutsches und europäisches Recht; kurz NPR),^{25,26} кое првично започна како заеднички босанско-херцеговско-германски проект на ИРЗ во соработка со Германско-босанско-херцеговското здружение на правници (DBHJV) и кое е достапно и на интернет во пдф-верзија^{27,28}, а во меѓувреме се издава заедно и со „Друштвото за истражување на германското право и неговата рецепција“ со седиште во Србија.

Целта на списанијата е, освен за германското и за европското право, да информираат и за правото на различните држави кои се произлезени од поранешна Југославија. За да се нагласи тоа, во насловот беше избран поимот „*домаѝе/домашино*“, кој се применува за оваа област во секојдневнието во регионот и, за разлика од другите можни поими, истовремено избегнува политички ставови кои можат да предизвикаат инциденти. Ова списание редовно излегува од печат од 2010 година и во меѓувреме се разви во едно реномирано списание во регионот. Ова,

меѓудругото, се должи на разноликоста на трудовите. Таа се протега од научни трудови, кои се објавуваат врз основа на две позитивни, анонимни рецензии, преку преведени статии од странската литература, па сѐ до информативни рубрики (од актуелности од германското и европското право, преку извештаи од одржани настани и прикази на книги па сѐ до „правото на интернет“ и „значајни германски правници“). Покрај тоа, преку категоријата на прилози насловена „студентски трудови“ на особено квалификуваните идни правници им се дава можност да ги собираат првите искуства со стручните публикации во една редакција од висок ранг.

Во досегашните германски автори, меѓудругото, спаѓаат проф. д-р хон. кауза. мулт. Рајнхард Цимерман, директор на Институтот „Макс Планк“ за странско и меѓународно приватно право во Хамбург, и проф. д-р Волфганг Шомбург, поранешен судија како на Сојузниот врховен суд така и на Меѓународниот кривичниот трибунал за поранешна Југославија (ICTY). Покрај тоа, сојузниот министер за правда Сабине Лојтхојзер-Шнаренбергер даде ексклузивно интервју во НПР по повод 20 години од постоењето на ИРЗ.

(в) *Евройско ѝраво*. Поради добрите искуства со НПР, во Македонија се наметна идејата на ИРЗ за поддршка на основањето на едно тамошно списание за европско право, кое исто така на едно место ќе ги поврзе етаблираните автори и особено ангажираните и стручно докажани идни правници. Како резултат на тоа, на крајот на минатата година излезе од печат пилот бројот на списанието *Евройско ѝраво*,²⁹ меѓучии први автори се вбројува и поранешниот судија на германскиот Сојузен уставен суд проф. д-р Удо Штајнер.

7. Заеднички ѝочки на овие сѝисанија

Долгогодишното појавување во случајот на списанието НПР е можно само затоа што се работи за вистински заеднички проект со локалните проектни партнери. Притоа, ваквите локални партнери не се големи организации, туку тоа е еден мал круг на компетентни и ангажирани правници (во Босна и Херцеговина: проф. д-р Мелиха Повлакиќ, м-р Дарја Софтиќ Кадениќ, доц. д-р Златан Мешкиќ; во Македонија: м-р Александар Спасов; во Србија: доц. д-р Славко Ѓорѓевиќ), како и еден значителен број автори истомисленици. Овие проекти се поддржани и од еден

²⁵ Ова списание може да се најде како пдф-документ на веб-страната на мрежата на правници „Хармониус“ на <http://www.harmonius.org/npr-izdanja/>, на веб-страната на високиот судски совет и на советот на јавните обвинители на Босна и Херцеговина на <http://pravosudje.ba/vstv/faces/vijesti.jsp?id=34307>, како и на српскиот научно-истражувачки портал Сингипедија на <http://www.singipedia.com/content/3214-nova-pravna-revija>.

²⁶ Еден коментар за НПР на Христа Јесел-Холст е објавен во *Сѝисаниеѝо за евройско ѝриваиѝо ѝраво* (скратено: ZeuP), 2012 год., стр. 986-988.

²⁷ Повеќе информации за НПР на англиски јазик може да се најдат на: <http://www.irz-stiftung.de/en/stiftung-projects/news/20120821-npr.html>.

²⁸ Покрај тоа, печатеното издание бесплатно се дели на една постојана мрежа на мултипликатори (библиотеки, судови, професори, установи за обука во правосудството). Затоа, како е можно еден трговец со списанија, (<http://www.kubon-sagner.de/opac.html?record=z92079>), со кој редакцијата и издавачот на НПР не соработуваат, да го нуди списанието (за непозната цена) за комерцијални цели, на авторот на овој придонес, кој исто така е еден од двајцата главни уредници на НПР, не ми е поблиску познато.

²⁹ Ова списание може да се најде како пдф-документ на веб-страницата на мрежата на правници „Хармониус“ на <http://www.harmonius.org/evropsko-pravo/>.

мал тим на ИРЗ составен исто така од ангажирани соработници во соодветните партнерски земји (во Босна и Херцеговина: Наида Шехиќ, во Македонија: Наташа Андреевска-Томовска, во Србија: Лазар Глишовиќ) и во Бон (моментално: Драгана Радисавлевиќ и Дана Трајчев, а порано и Ања Рот).

Дека „крајните производи“ на оваа прекугранична соработка ги задоволуваат и највисоките научни барања, меѓудругото, покажува и составот на издавачкиот совет на двете списанија. Во случајот на НППР во овој одбор членуваат: проф. д-р Томислав Бориќ, Австрија; проф. д-р Татјана Јосиповиќ, Хрватска; проф. д-р Хајнц-Петер Манзел, Германија; проф. д-р Душан Николиќ и проф. д-р Борислав Петровиќ, Србија, како и проф. д-р хон. кауза Фридрих-Кристијан Шредер, Германија). Кај ЕП тоа, меѓудругото, се двајцата судии во ЕСЧП – д-р Мирјана Лазарова Трајковска, Македонија, и проф. д-р Драгољуб Поповиќ, Србија, поранешниот судија на Сојузниот уставен суд, проф. д-р Удо Штајнер, како и раководителот на оддел при Сојузното министерство за правда во пензија д-р Јенс Мејер Ладевиц, кој стана познат како коментатор на ЕКЧП, и проф. д-р Тони Дескоски, професор по меѓународно приватно право во Скопје. Тие се поддржани од помлади правници од регионот, кои веќе си изградиле име со продлабочена работа на полето на европското право. Тоа се проф. д-р Тамара Чапета од Загреб, која долго време пред влезот на својата матична земја Хрватска во ЕУ ја напиша својата дисертација на тема „Националните судови како судови на ЕУ“, како и доц. д-р Златан Мешкиќ од Зеница и германско-српскиот адвокат д-р Дарко Самарџиќ, кои се коавтори на учебникот за европско право за регионот, и доц. д-р Ненад Гавриловиќ од Скопје.

Списанијата НППР и ЕП имаат за цел пред сè да ги информираат читателите во регионот на Југоисточна Европа и да поттикнат размена на мислења во регионот. Меѓутоа, тие исто така имаат за цел да придонесат читателите на германски јазик да имаат увид во развојот на правото во државите во Југоисточна Европа и во тамошните актуелни правни теми и дискусии.

Имено, клучните точки од содржината на овие списанија им се достапни на читателите на германски јазик преку превод на содржината, на предговорот и на резимеата на поединечните трудови на германски јазик. Покрај тоа, во изданијата 1/2013 беа воведени и англиски „summaries“. На тој начин, списанијата НППР и ЕП придонесуваат и за тоа читателите од странство да можат да го следат развојот на правото во државите од регионот. И во таа смисла, ангажманот на ИРЗ не е „еднонасочна улица“. Прифаќањето на кое најдоа овие списанија се покажува и во тоа што тие во меѓувреме станаа достапни за преземање

од интернет-страниците на различните проектни партнери како пдф-датотека³⁰.

8. Други публикации

Овие активности на полето на објавувањето сопствени книги и списанија се заокружуваат и со објавените придонеси на експертите на ИРЗ во публикации во Југоисточна Европа, кои излегуваат од печат без учество на ИРЗ. Пример за ова се публикациите на српското здружение за осигурително право³¹, збирката публикации *Хармонизација на правниот систем на Република Македонија со правото на Европската унија*³² издадена од тогашната ГТЗ и Македонската академија на науките и уметностите, и босанско-херцеговското списание *Правна мисла – Списание за правна теорија и практика* (*Pravna misao*)³³, како и српското *Правен живот* (*Pravni zivot*)³⁴, во кои се објавени излагањата што експертите ги одржале на настаните во регионот во кои учествувала ИРЗ. Овде спаѓаат и публикациите што се издаваат во рамките на проектите финансирани од трета страна. Како примери овде би требало да се споменат збирката со едукативни материјали за хрватските приправници, која е објавена во рамките на проектот на ЕУ „Поддршка на правосудната академија: развивање систем за обука на идните судии и јавни обвинители“ (Support

³⁰ Според фуснотата 5.

³¹ Natasa Sasserath-Alberti, *Nove tendencije u zastiti potrosaca Evrope i Nemackoj* (Нови тенденции во заштитата на потрошувачите во Европа и во Германија), во повеќејазичниот том со одржани настани *Serbian Insurance Law in transition to European (EU) Insurance Law* (Pravo osiguranja Srbije u tranziciji ka evropskom (EU) pravo osiguranja), Белград 2013 год., таму види на стр. 127 и следна (текст на српски јазик) односно стр. 1411 и следна (текст на германски јазик).

³² Во оваа збирка се појавија следните придонеси, кои експертите на ИРЗ ги одржаа на научните дискусии во рамките на овој проект: Matthias Hartwig, *The Constitutional Amendments in the EU member states with a view to the ratification of the Maastricht Treaty and the Treaty on the Constitution of the European Union*, Скопје 2008 год., таму на стр. 109 и следна; Matthias Hartwig, *Legal Reforms in the Process of Access*, книга/том 2, Скопје 2008 год., таму на стр. 57 и следна; Hannes Rösler, *The influence of EU Law on Civil and Commercial law*, книга/том 3, Скопје 2009 год., таму на стр. 69 и следна; Norbert Koster, *Human Rights in Criminal Procedure with respective remarks on the Macedonian Draft for a Criminal Procedure Code*, книга/том 4, Скопје 2009 год., таму на стр. 265 и следна; Harald Walther, *The Method of Mediation and the Rule of Law in Public Administration*, книга/том 5, Скопје 2009 год., таму на стр. 223 и следна.

³³ Gerd-Henrich Kemper, „Evropski standardi – Izazvi i zahtjevi za modern pravosudje“, *Pravna misao*, 7-8/2009, таму на стр. 35 и следна.

³⁴ Z. B. Tobias Oelsner, „Distribution contracts as a feature of vertical agreement in European and German Legislation“, *Pravni Zivot*, 3-4/2012, стр. 5 и следна.

to the Judicial Academy: developing a training system for future judges and prosecutors)³⁵, како и публикациите од проектот „Техничка помош на Комисијата за заштита на конкуренцијата“ (Technical assistance to the Commission for the Protection of Competition (АСРС))³⁶, и документацијата од одржани настани како што е публикацијата со реферати и препораки од една работилница за правните пречки за инвестиции во Босна и Херцеговина која беше објавена на босански³⁷ и на германски³⁸ јазик.

Во крајна линија, ИРЗ ги поддржува и иницијативите за публикации кои веќе постојат и чиј предмет е занимавањето со германското право. Па така, излегувањето од печат на книгата *Вовед во правото на Германија* издадена во сопствена организација од страна на Српското друштво за споредбено право беше земено од страна на ИРЗ како повод, заедно со ова друштво на Правниот факултет при Универзитетот во Белград, да спроведе една добро посетена манифестација за германското право, којашто беше отворена од страна на тогашниот германски амбасадор во Србија Волфрам Мас.

Dr. Stefan Pürner

Die IRZ und ihr Beitrag zur Rechtsharmonisierung neuer und zukünftiger EU Mitgliedsstaaten (Teil 2)

(Zusammenfassung)

Der Beitrag berichtet von den Publikationen, die die IRZ im Rahmen ihrer Projektarbeit in Südosteuropa herausgibt. Sein Inhalt entspricht dem Beitrag des Verfassers „IRZ-Publikationen in Südosteuropa“, der in der „Zeitschrift für Wirtschaft und Recht in Osteuropa“ (WiRO) 2013, dort S. 286ff, erschienen ist. Deshalb werden deutschsprachige Leser auf diesen Beitrag, der sich im Internet unter http://irz-stiftung.de/dokumente/upload/57f3b_wiro_2013_09.pdf findet, verwiesen.

³⁵ Z. B. Rainer Deville u.a., *Izbor iz materijala za vjezbenike – probna obuka PHARE 2005* (Selection of training materials for trainees – Pilot training PHARE 2005), Zagreb 2009.

³⁶ Maja Stanivukovic, *Sud Evropske Unije i pravo konkurencije*, Belgrade 2010; Maja Stanivukovic, *Glosar termina koji se koriste u politici konkurencije Evropske unije: Antimonopolsko pravo i kontrola koncentracije* (Glosary of terms used in EU competition policy: Antitrust and control of concentrations), Monopolsko pravo i kontrola koncentracije, Belgrad 2009.

³⁷ Meliha Povlakic, Stefan Pürner, Hans-Christian Reichel, Edin Rizvanovic, Diana Ruzic, Johannes Schlichte, Vesna Softic, Michael Wolski, *Referati i preporuke sa work shopa „Pravne smetnje investicijama u Bosni i Hercegovini“*, Bonn 2011.

³⁸ Мелиха Повлакиќ, Штефан Пирнер, Ханс-Кристјан Рајхел, Един Ризвановиќ, Дијана Ружиќ, Јоханес Шлихте, Весна Софтиќ, Михаел Волски, *Реферати и препораки од работилницата „Правни пречки за инвестиции во Босна и Херцеговина“*, Бон 2011 год.

ИЗВЕШТАИ

По повод XV. Меѓународен конгрес на европското и споредбеното уставно право

Проф. д-р Гордана Силјановска-Давкова*
Проф. д-р Рената Дескоска**

XV. Меѓународен конгрес на европското и споредбеното уставно право се одржа на 31 мај и 1 јуни 2013 година во Регенсбург, во организација на Универзитетот во Регенсбург и Германската фондација за меѓународна правна соработка (IRZ). Темите на годинашниот конгрес беа „Уставното право и финансиската криза“ и „Најновиот развој во европскиот конституционализам во светлината на уставното судство“.

На Конгресот учествуваа седумдесетина лица, професори по уставно право, судии во уставните судови и истражувачи од повеќе европски земји (Германија, Франција, Италија, Унгарија, Словенија, Македонија, Србија, Албанија, Молдавија, Романија, Полска, Украина, Грузија, Турција, Бугарија, Косово, Чешка, Шпанија, Грција и др.), како и гости од Бразил, кои го презентираа развојот на конституционализмот во Латинска Америка.

На пленарната сесија беа дадени воведни излагања за темите на конгресот. Проф. д-р Констанц Греви (Constance Grewe) од Универзитетот во Стразбур зборувааше за „Влијанието на Повелбата на основните права на Европската унија врз европскиот конституционализам“ осврнувајќи се и на улогата на Европскиот суд за човекови права и неговите одлуки во градењето на современиот европски конституционализам.

Во рамките на оваа сесија воведни излагања дадоа и проф. д-р Јури Бошитцки (Iurii Boshitzky) од Правниот факултет во Киев, кој зборувааше на тема

„Уставната реформа и ЕУ ориентацијата“ и проф. д-р Богуслав Банашак (Boguslaw Banaszak) од Полска, на тема „Влијанието на правото на ЕУ на националниот конституционализам: примерот на Полска“.

На пленарната сесија беше промовирана и книга во чест на проф. д-р Ценовева Бравие (Genoveva Vrabie), ректор на Универзитетот Иаси од Романија. Книгата ја промовираа проф. д-р Дидиер Маус (Didier Maus), емеритус претседател на Меѓународното здружение за уставно право и проф. д-р Рајнер Арнолд (Rainer Arnold), професор на Универзитетот во Регенсбург и организатор на конгресот.

На конгресот беа организирани и три секции: првата на англиски јазик, втората на француски, а двете на иста тема, „Улогата на уставното судство во развојот на европскиот конституционализам – финансиската криза и уставното право“. Третата секција беше на тема „Украина и Европската унија“.

Со оглед на нашето учество на правата секција, можеме да констатираме дека истата беше одлична можност за размена на искуства за влијанието на финансиската криза врз развојот на конституционализмот. При тоа, искуствата се различни, почнувајќи од интервенции во уставот во некои земји, со цел да се даде и правен одговор на финансиската криза, како и да се овозможи соодветна уставна рамка за делување на надлежните органи во справувањето со кризата; преку одлуки на уставните судови, во кои тие се повикуваат на инструментите на ЕУ за справување со финансиската криза; па сè до несанкционирано неуставно постапување на одредени органи во справувањето со кризата и молк на уставните судови по ова прашање.

Економската криза во некои земји доведе до уставен инженеринг, односно до вградување уставни одредби за избалансиран буџет, во други – до усвојување на акти на парламентот за гарантирање до промени во уставните надлежности на државните органи со цел да се справат со кризата, како и до соодветна надлежност на уставните судови, а речиси во сите доведе до промени во односите меѓу државата и економијата, до промени во суверенитетот, ако се има предвид вклученоста, односно улогата на меѓународните финансиски

* Авторката е редовен професор по уставно право и политички систем на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје.

** Авторката е редовен професор по уставно право и политички систем на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје.

организации. Со стапувањето во сила на Договорот за стабилност, координација и управување на економската и монетарна унија (2012), попознат како Фискална спогодба, се проширија надлежностите на Европската комисија и на Судот на правдата во Хаг во гарантирањето и заштитата на т.н „златно правило“, врзано за буџетска дисциплина и „избалансиран буџет“.

За жал, економската криза не го допре македонскиот конституционализам. Во Република Македонија никој не посегна по конституционален или законски одговор на кризата. Таа не влијаеше ниту, пак, најде место во одлуките на Уставниот суд на Република Македонија.

И покрај ваквиот „хендикеп“, обеите имавме свои презентации и активно се вклучивме во дебатата. Сиљановска-Давкова, во својата презентација, најпрво ја акцентираше рефлексивната на економската криза врз демократијата, на национален, но и на планот на ЕУ, а потем се насочи на ефектите од апликацијата на инструментите за нејзино надминување врз односите: ЕУ членки, како и врз внатрешните институционални односи во ЕУ. Потенцираше дека со Договорот за стабилност, координација и управување на економската и монетарна унија, попознат како Фискална спогодба од 2012, со кој се воведува т.н „златно правило“ за избалансирани национални буџети, врз институционалната структура на ЕУ се отвора дилемата за природата на националните уставни, прашањето на легитимитетот, па и на суверенитетот. На него се надоврзува проблемот со меѓу-институционалната (не)рамнотежа во ЕУ. Имено, со Фискалната спогодба се зголемуваат ингеренциите на Европската комисија во поглед на насочувањето и надгледувањето на буџетските процедури во земјите-членки, како и оние на Европскиот суд на правдата во Луксембург во контролата на имплементирањето на „златното правило“, вклучувајќи ја и можноста за парични санкции од 0,1% од БДП на земјите членки, во случај на прекршување. Европскиот парламент нема никаква надлежност врзана за Спогодбата, со што и така нарушената институционална рамнотежа на линија: Парламент-Комисија-Совет, уште повеќе се нарушува. На национален план, институционалните реперкусии од „златното правило“ се детерминирани од улогата на парламентите на земјите – членки во постапката за донесување на буџетите: активна или, пак, само – надзорна. Но, факт е дека дури и во земјите со нормативни гаранции за активна улога на парламентот во донесувањето на буџетот, дополнително ќе зајакне улогата на егzekутивата.

Рената Дескоска во својата презентација укажа на игнорирањето на уставните механизми и можности за соочување со финансиската криза во Република Македонија, што во еден дел е резултат на третманот на „обичен лист хартија“ кој уставот го добива со

однесувањето на државните органи во нашата земја. Од друга страна, ниту Уставниот суд не ја презема „пионерската улога“ која ја имаат некои уставни судови во Европа во однос на справувањето со кризата. Дескоска укажа дека Уставниот суд на Република Македонија има лимитирана надлежност во делот на заштитата на човековите права, преку уставна тужба, односно тој нема право да одлучува за кршење на економските и социјалните права. Објаснувајќи ја доминантната и непопречена (од никого, дури ни од Уставниот суд) улога и апсолутна слобода на Владата, преку Собранието, во креирањето на финансиската политика, Дескоска укажа на неделовничката постапката за донесување на Буџетот за 2013 година, во која беа прекршени и Уставот и Деловникот за работа на Собранието на Република Македонија.

Широката, плодна и аргументирана расправа покажа дека учеството на вакви конгреси е извонредна можност не само за професорите и истражувачите од нашата земја туку и за уставните судии, преку размена на ставови и искуства со нивните колеги од другите земји да ги согледаат проблемите од сите аспекти, како и да се залагаат за вклучување на современите трендови и стандарди во македонскиот конституционализам.

Не можеме, а да не ја истакнеме врвната организација на Конгресот, извонредната гостопримливост на домаќините, предводени од секаде и секогаш присутниот проф. Рајнер Арнолд, пријателската атмосфера и незаборавната убавина на Регенсбург, како причини за раѓање желба за повторно учество на ваков незаборавен настан!

Prof. Dr. Gordana Siljanovska-Davkova
Prof. Dr. Renata Deskoska

XV. Internationaler Kongress zum Europäischen und Vergleichenden Verfassungsrecht (Zusammenfassung)

Im vorliegenden Beitrag berichten die Autorinnen über den XV. Internationalen Kongress zum Europäischen und Vergleichenden Verfassungsrecht, der am 31. Mai und am 1. Juni 2013 in Regensburg stattfand. Dieser Kongress wurde von der IRZ und der Universität Regensburg ausgerichtet. Die Themen des diesjährigen Kongresses waren „Das Verfassungsrecht und die Finanzkrise“ und „Die aktuelle Entwicklung des europäischen Konstitutionalismus im Lichte der Verfassungsgerichtsbarkeit“.

Am Kongress nahmen ca. siebzig Verfassungsrechtprofessoren, Verfassungsrichter und Forscher aus mehreren europäischen Ländern teil. Hinzu kamen Verfassungsju-

risten aus Brasilien, die die Entwicklung des Konstitutionalismus in Lateinamerika vorstellten.

In der Plenarsitzung gab es Einleitungsvorträge zu den Themen des Kongresses. Zusätzlich wurden auch drei Teilsitzungen organisiert: jeweils eine in englischer und französischer Sprache zum Thema „Die Rolle der Verfassungsgerichtsbarkeit in der Entwicklung des europäischen Konstitutionalismus – Die Finanzkrise und das Verfassungsrecht“ sowie eine dritte Teilsitzung, die unter dem Titel „Die Ukraine und die Europäische Union“ stand.

ПРИКАЗИ НА КНИГИ

м-р Александар Љ. Спасов*

Практичен вовед во европските стандарди против дискриминацијата

(Praktični uvod u evropske standarde protiv diskriminacije)

Издавач: ИРЗ-Германска фондација
за меѓународна правна соработка,
Белград 2013

Проблемот на дискриминацијата, односно забраната на дискриминацијата, веќе подолг период претставува суштински елемент во корпусот на човековите права и слободи. Стручната правна јавност, барем во европските земји, има неподелен став околу легитимноста на забраната за дискриминација како нужно ограничување на државата, но и приватните субјекти во третирањето на поединци или групи кои се разликуваат според широк спектар на карактеристики, како етничка, верска, расна, полова, социјална припадност, но и политичка или идеолошка афилијација, како и сексуална ориентација. Земјите на ЕУ го имаат можеби најнапредниот функционален правен систем за заштита од дискриминација, и тоа како на рамниште на материјални прописи така и во поглед на постоење ефикасен механизам и процесни одредби за заштита на жртвите на дискриминација. Во таа смисла можеме да констатираме дека најмалку на нормативно рамниште земјите членки на Европската унија имаат релативно усогласени системи за заштита од дискриминација.

И покрај фактот дека Европската повелба за фундаменталните права во Чл. 21 го воведува принципот на општа забрана за дискриминација и овозможува право на судска заштита пред Европскиот суд на правдата, а според Договорот од Лисабон е дел од примарното право на ЕУ, односно има иста правна

сила како и основачките договори, сепак, забраната за дискриминација во Европа за првпат се регулира со Европската конвенција за заштитата на човековите права и основни слободи од 1951 год. усвоена од Советот на Европа. Имено, уште во првичниот текст на Конвенцијата, неизменет со дополнителните протоколи, се воведува начелото за забрана на дискриминацијата во Членот 14 од Конвенцијата. Иако забраната за дискриминација се однесува само на уживањето на правата и слободите признаени со Конвенцијата, сепак, само неколку години по завршувањето на Втората светска војна, во која токму поради етничка, верска или расна различност милиони луѓе беа убиени во концентрационите логори, оваа одредба претставува револуционерен чекор напред во третирањето на дискриминацијата. Општата забрана за дискриминација како правен принцип е воведена неколку децении подоцна, имено со усвојувањето на Протоколот кон Конвенцијата бр. 12 во 2000 година, кој сè уште не е потпишан или ратификуван од значаен број земји членки на Советот на Европа.

Паралелно со развојот на Конвенцијата, исклучително значење има судската пракса на Европскиот суд за човековите права со седиште во Стразбур, кој е судско тело воспоставено со Конвенцијата, со мандат да обезбедува судска заштита на правата и слободите предвидени со Конвенцијата, односно да пресудува по жалби за повреда на правата поднесени од државите, но, многу поважно, и од поединци, групи и други приватни субјекти против држава членка на Конвенцијата. Судот во својата долгогодишна пракса преку толкување на одредбите од Конвенцијата и нивно применување на поединечни случаи докажа дека е исклучително успешен и релевантен судски орган кој обезбедува ефикасна заштита на правата.

Фактот дека во Европа постои плурализам на правни механизми за заштита на човековите права не е хендикеп туку предност за граѓаните на земјите од Европската унија. Но, овој правен плурализам е дотолку поважен за земјите кои сè уште не се членки на Европската унија, но се членки на Советот на Европа и како полноправни членки ја имаат потпишано и ратификувано Европската конвенција за заштита на човековите права и основни слободи. Во таа група

* Авторот е асистент на научната област воведни и теоретски правни науки на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје и еден од главните и одговорни уредници на списанието „Европско право“.

земји спаѓаат и државите од нашиот регион (меѓу другите Босна и Херцеговина, Македонија, Србија и Црна Гора). Нашите држави имаат донесено прописи со кои ги штитат своите граѓани, но и странците кои престојуваат на нивната територија од најразлични облици на дискриминација, но ефикасноста во заштитата од дискриминација не е на потребното ниво, односно фактичката реалност се разликува во значајна мерка од нормативната слика. Сепак, постоечката состојба не треба да биде обесхрабрување за нашите држави и за правничката јавност во нив од најмалку две причини. Прво, проблемот на дискриминацијата постои и во многу поразвиени демократски и правни системи во Европа, и второ, успехот во правната борба против дискриминацијата ќе претставува голем чекор во унапредувањето на заштитата на човековите права. Имено, заштитата од дискриминација не е единствено право предвидено со правен акт, таа е основно правно начело и предуслов за целосно остварување на другите човекови права бидејќи дискриминаторен правен поредок не може да биде праведен правен поредок, а правдата е вистинската легитимација на системот на заштита на човековите права.

Во таа насока, скоро објавената публикација „Практичен водич во европските стандарди против дискриминацијата“ издадена од Германската фондација за меѓународна правна соработка (ИРЗ) претставува вистински чекор на стручна поддршка на правничката јавност, но и на сите оние кои се активисти во граѓанските организации за борба против дискриминацијата или, пак, самите се жртви на дискриминација. Публикацијата е подготвена во рамките на проектот „Имплементација на европските антидискриминациони стандарди во Црна Гора и другите држави во регионот“ инициран и имплементиран од страна на Германската фондација за меѓународна правна соработка (ИРЗ) и советникот на претседателот на Владата на Црна Гора за човекови права и заштита од дискриминација, а финансиран со средства на Министерството за надворешни работи на СР Германија. Како што нагласуваат дел од авторите на прилозите во публикацијата, предмет на публикацијата е првенствено антидискриминациското право според Европската конвенција за заштитата на човековите права и основни слободи. Сепак, во рамките на публикацијата се опфатени и најзначајните карактеристики на правото на ЕУ во делот на заштитата од дискриминација, како и судската пракса на Европскиот суд на правдата во оваа област. Потребата од постоење на ваква публикација е неспорна. Од една страна, забраната за дискриминација како составен дел од човековите права претставува еден од клучните критериуми дали една држава може или не може да се квалификува како современа правна држава. Од

друга страна, иако приредувачите нагласуваат дека публикацијата не претставува детален прирачник за европското антидискриминациско право, туку единствено дополнување на постоечкиот Прирачник за европското антидискриминациско право издаден од Европската агенција за основните права, а достапен и на јазиците на народите од регионот, сепак, опсегот на темите кои се обработени, обемот на текстот, прегледната и во голема мерка детална анализа на судската пракса, како и практичните упатства и препораки за правниците практичари го чинат овој прирачник многу повеќе од дополнителна литература.

Автори на прилозите се искусни правници теоретичари, доктори по право од Германија и земјите од регионот, но и правници со практично искуство во областа. Првите три поглавја се со воведен карактер, но се исклучително значајни, особено за правниците и општата јавност со мало искуство во областа на антидискриминациското право и воопшто во системот за заштита на човековите права во Европа. Првото поглавје е посветено на значењето на темата „Заштита од повреда на човековите права и дискриминација“ и се фокусира на дефинирањето на правото за заштита од дискриминација како човеково право и обврската на државата за заштита од дискриминација на сите рамништа. Второто поглавје е посветено на разграничување на одредбите за забрана за дискриминација во Европската конвенција за заштита на човековите права и основни слободи од другите механизми за заштита. Во рамките на ова поглавје особен акцент е ставен на објаснување на Советот на Европа како регионална организација, Конвенцијата и Судот за човекови права, при што е објаснет составот на Судот и видовите постапки пред Судот. Понатаму, накратко е објаснет односот на одредбите на Конвенцијата со одредбите од Повелбата за фундаменталните права на ЕУ и механизмите за заштита на човековите права на национално рамниште. Третото поглавје прилично детално ја објаснува постапката пред Судот во Стразбур со особен осврт на критериумите за допуштеност на индивидуалните жалби. Посебно важни се деловите во рамките на ова поглавје кои се осврнуваат на основаноста на индивидуалните жалби во случаи на дискриминација, како прашањето за товарот на докажувањето во постапки по жалби поради дискриминација. Автори на сите три поглавја се д-р Штефан Пирнер, адвокат и раководите на Одделот за Југоисточна Европа (Босна и Херцеговина, Македонија, Србија и Црна Гора) во Германската фондација за меѓународна правна соработка во Бон, СР Германија, и проф. д-р Златан Мешкиќ, професор и шеф на Катедрата за граѓанско право на Правниот факултет во Зеница, БиХ. Четвртото поглавје е посветено на заштитените основи од дискриминација со одбрани примери

од судската пракса на Судот за човекови права во Стразбур. Првиот дел е посветен на заштитата на родовата рамноправност, односно заштитените правни вредности поврзани со родовата рамноправност. Вториот дел е посветен на заштитата на правата на трансексуалните личности. Авторка на првите два дела е проф. д-р Зорица Мршевиќ, професор на Факултетот за европски правни и политички студии во Нови Сад и долгогодишен гостин професор на повеќе престижни европски универзитети. Третиот дел е посветен на заштитата од расизам и антиромски активности. Овој дел се состои практично од информативниот леток подготвен од Судот во Стразбур, но и од дополнителен текст кон темата подготвен од проф. д-р Зорица Мршевиќ. Четвртиот дел се однесува на заштитата од дискриминацијата врз основа на сексуалната ориентација и родовиот идентитет. Овој дел, исто така, ги содржи информативните летоци за родовиот идентитет, хомосексуалноста и сексуалната ориентација подготвени од Судот, но и дополнителен текст посветен на Лисабонскиот договор и забраната за дискриминација, клучните аспекти во меѓународното право во однос на сексуалната ориентација, како и преглед на одредбите во Конвенцијата придружен со преглед на судската пракса на Судот. Автор на овој текст е доц. д-р Јован Којичиќ, советник на претседателот на Владата на Црна Гора за човекови права и заштита од дискриминација.

Петтото поглавје се состои од прилози, и тоа од адресари на релевантни тела за заштита на човековите права во државите од регионот, превод на црногорски јазик на Конвенцијата за заштита на човековите права и основни слободи, како и од исклучително корисни обрасци за претставки пред Судот и важни препораки и упатства за жртвите на дискриминација и нивните бранители за постапките по индивидуалните жалби пред Судот.

Читајќи ја публикацијата, задоволство ми е да констатирам дека публикацијата претставува исклучително успешна компилација на теоријата и праксата во областа на заштитата од дискриминација, но и воопшто за механизмот на заштитата на човековите права во Европа. Дополнително, презентираната судска пракса, препораките, обрасците и упатствата, но и едноставниот и разбирлив јазик на кој е напишана ќе бидат од голема помош за правниците кои работат или сакаат да работат на случаи поврзани со заштита од дискриминација, но најголема корист и практична употребна вредност, се разбира, има за големиот број секојдневни жртви од дискриминација по различни основи. На крај, но не најмалку важно, е и јазикот на кој е напишана публикацијата. Текстовите се напишани на босански, српски и црногорски јазик, што е интересен пристап на издавачот и авторите, а

содржи значајна политичка порака за толеранција и почитување на идентитетот и различностите во нашиот регион.

Aleksandar Lj. Spasov M.A.

**Praktische Einführung in die europäischen Antidiskriminierungsstandards
(Praktični uvod u evropske standarde protiv diskriminacije)**

Herausgeber: Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit (IRZ-Stiftung), Belgrad 2013

(Zusammenfassung)

Der Autor stellt die von der IRZ Stiftung herausgegebene Publikation „Praktische Einführung in die europäischen Antidiskriminierungsstandards“ vor, die im Rahmen des Projekts „Implementierung der europäischen Antidiskriminierungsstandards in Montenegro und anderen Staaten der Region“ vorbereitet wurde. Dieses Projekt wurde von der Deutschen Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit (IRZ) und dem Berater des montenegrinischen Präsidenten für Menschenrechte und Schutz vor Diskriminierung initiiert und aus Mitteln zur Menschenrechtsförderung des deutschen Auswärtigen Amtes finanziert. An der Durchführung waren auch das Amt für Schutz der Menschen- und Minderheitenrechte der Republik Serbien und die Nichtregierungsorganisation „VasaPrava“ aus Bosnien und Herzegowina beteiligt.

Gegenstand der Publikation ist vor allem das Antidiskriminierungsrecht der Europäischen Menschenrechtskonvention sowie die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Straßburg. Außerdem werden auch die wesentlichen Merkmale des EU-Rechts hinsichtlich des Schutzes vor Diskriminierung und die Rechtsprechung des EGMR in diesem Bereich dargestellt.

Die Publikation ist nach Ansicht des Rezensenten eine außergewöhnlich erfolgreiche Kombination von Theorie und Praxis im Bereich des Schutzes vor Diskriminierung und der Menschenrechte im Allgemeinen. Darüber hinaus können die darin vorgestellte Rechtsprechung, die Empfehlungen, die Formblätter und die Anweisungen, sowie die einfache und verständliche Sprache in der diese Publikation geschrieben ist, für Juristen, die in Sachen Diskriminierungsschutz tätig sind oder tätig werden wollen, sehr hilfreich sein. Die größte Bedeutung wird dieser Veröffentlichung jedoch für die vielen Opfer von alltäglicher Diskriminierung auf verschiedenen Grundlagen und bei der praktischen Anwendung der entsprechenden Schutzmechanismen haben.



ПОВИК ЗА ДОСТАВУВАЊЕ ТРУДОВИ

„Европско право“ е правно списание основано од страна на Германската фондација за меѓународна правна соработка, регистрирано здружение (скратено: ИРЗ) во соработка со македонски правници. Целта на ова списание е да создаде форум за објавување на научни статии и информативни прилози од европското право и неговото влијание врз националното право на земјите-членки, но и на оние земји што (сè уште) не се членки на Европската унија.

Особено пожелни се научните трудови за следните рубрики:

- Актуелности од европското право;
- Актуелности од македонското право;
- Актуелности за влијанието на европското право врз правото на другите држави, особено на оние од југоисточна Европа.

Авторите можат слободно да ги изберат конкретните теми на своите трудови. Особено добредојдени се трудовите што се релевантни за практиката, оние трудови што имаат придонес за развојот на правото, како и трудовите на младите научници кои се на почетокот на својата академска кариера.

Со цел да се обезбеди високо ниво на сите научни трудови, тие ќе бидат рецензирани. Сите статии што позитивно ќе бидат оценети од страна на рецензентите, а поради ограничениот обем на списанието нема да можат да бидат објавени во следниот број, ќе бидат земени предвид за бројот што ќе следи по него.

Авторите се сами одговорни за содржината на своите трудови. Тие му ги отстапуваат на „Европско право“ правата за објавување на трудот во печатена и во електронска форма на Интернет, како и за евентуален превод на македонски јазик. Објавените трудови авторите можат да ги објавуваат во други публикации, во печатена или во електронска форма, по истекот на една година од нивното прво објавување во ревијата „Европско право“, со наведување на изворот каде што тие за првпат биле објавени.

Со поднесувањето на својот манускрипт, авторот ги прифаќа сите услови што се наведени во овој повик за доставување трудови и гарантира дека неговиот

труд во формата во која е предаден или во слична форма не бил објавен на друго место и оти не постојат права на трети лица.

СТАТИИ И НАУЧНИ ТРУДОВИ:

Можат да се доставуваат два вида на научни трудови:

1. Подолги статии (10-20 страници, фонт Times New Roman, големина на фонтот 12, проред 1,5).
2. Кратки научни трудови (3-9 страници, фонт Times New Roman, големина на фонтот 12, проред 1,5). Една страница ја сочинуваат 1.500 карактери.

Со секој труд треба да се достави и краток извадок/резиме (до 200 збора), заедно со пет клучни збора на крајот од резимето, што од страна на редакцијата ќе бидат преведени на германски и/или на англиски јазик. Преведеното резиме ќе му биде испратено на увид на авторот.

За да се обезбеди единствен начин на цитирање и наведување на изворите, потребно е авторите да се придржуваат до правилата за цитирање што се содржани во овој повик.

Трудовите можат да се предадат на македонски јазик или на германски јазик во електронска форма како документ во Word на следната е-пошта:

ep.redakcija@t-home.mk. Заедно со трудот треба

да се предаде и кратка лична биографија (една страница), што содржи податоци за образованието и професионалната кариера на авторот, како и список со евентуалните досегашни публикации.

Рокот за предавање на трудовите за следниот број на списанието е 1.4.2014 година.

Известувањето за прифатените трудови ќе биде објавено до 1.5.2014 година.

Рок за предавање на евентуално доработените и коригирани трудови: 15.5.2014 година.

Вашите прашања можете да ги упатите на следната е-пошта: ep.redakcija@t-home.mk.

Или на телефонскиот број +389 70 268 293 (Александар Спасов) или +389 71 547 752 (Наташа Андреевска-Томовска).

ЦИТИРАЊЕ И НАВЕДУВАЊЕ НА ИЗВОРИТЕ

Цитирање

- „xxxx“ С Цитатите треба да бидат наведени под знак за наводници.
- С Цитатите што се подолги од четири реда треба да бидат наведени како целина/во еден блок.
- „xxxx.“ С Знакот за наводници секогаш треба да биде ставен по крајниот интерпункциски знак.
- [xxxxxx] С Ако авторот сака да внесе личен коментар во цитатот, тогаш тој коментар треба да биде ставен во аглести загради.
- [Подвлечено од страна на авторот] С Ако цитатот содржи делови што се истакнати од страна на авторот со закосени букви/курзивно, тоа треба да биде наведено.
- N.B. Доколку некој цитат е содржан во некоја фуснота, тогаш изворот треба да биде наведен веднаш по крајот на цитатот.

Наведување на изворите

По правило, референциите и изворите треба да бидат наведени во фусноти, а да се избегне нивното наведување во текстот. Бројот на фуснотата треба да биде ставен по крајниот интерпункциски знак, доколку се однесува на целата реченица, односно директно по зборот, ако се однесува само на тој збор.

1. Наведување во текстот

Ако изворите, како, на пример, законите или меѓународните спогодби, треба да се наведат во текстот, земете го предвид следното:

При првото наведување потребно е да се даде нивниот целосен назив.

Ако треба да се употреби кратенка, таа би требало да биде наведена при првото споменување на изворот.

Во случај да се наведуваат правни акти што не се донесени на македонски јазик, при првото наведување потребно е покрај називот на македонски јазик во аглеста заграда да стои и оригиналниот назив. На пример: Чл. 5 од Законот за нотарска заверка на исправите [*Beurkundungsgesetz*].

„Член“, „став“, „алинеја“ – доколку се наведуваат во текстот, тие не треба да бидат во скратена форма. Ако, пак, се стават во загради, тогаш, исто како и во фуснотите, се скратуваат (Чл. 34 ст. 2).

2. Наведување во фуснотите

2.1. Наведување на судски одлуки

При наведувањето на судските одлуки се препорачува цитирање на начин што е вообичаен за релевантната земја, на пример:

- (a) BGN 4 October 1974, BGHZ 67,207; NJW 1977 S. 35.
- (б) Одлука на Европскиот суд на правдата од 3 јуни 2010 год., C-484/08, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid vs. Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbanc).
- (в) Одлука на Врховниот суд на Република Македонија ПССРУ, бр. 41/2011 од 06.11.2012 година, објавена на (последен пат пристапено на 15.12.2012 год.).
- (г) Smith v. Lincoln, 205 US 423 (2001).

2.2. Наведување закони и меѓународни спогодби

Доколку се наведуваат правни акти што не се изворно донесени на македонски јазик, при првото наведување потребно е покрај називот на македонски јазик во аглеста заграда да се наведе и оригиналниот назив. На пример, Чл. 5 од Законот за нотарска заверка на исправите [*Beurkundungsgesetz*].

При првото наведување на правниот акт може да биде дадена и кратенката што ќе се употребува во понатамошниот текст.

При првото наведување на правниот акт потребно е да биде наведен и бројот на службениот весник каде што тој е објавен, вклучувајќи ги и сите дополнителни измени.

2.3. Наведување монографии

2.3.1. Прво наведување

Според следниот редослед се наведуваат:

- 1) Иницијалите од името на авторите или на издавачите и нивните презимиња. Ако има повеќе од еден автор/издавач, треба да се наведе само името на првиот автор, со додавката „et al“.
- 2) Целосниот наслов на книгата (означен со закосени букви).
- 3) Изданието и/или волуменот, томот, секцијата.
- 4) Место на издавање (ако има повеќе, само првоспоменатото).
- 5) Издавач.
- 6) Година на издавање.
- 7) Број на страниците на кои се упатува.

Во поглед на интерпункцијата, треба да се следи следниот пример:

М. Ристова, *Одговорност на судиите во Република Македонија*, 1. издание (Скопје, Фондација ИРЗ 2012) стр. 23;

А. Спасов, *Државниот суверенитет и глобализацијата*, 1. издание (Скопје, Фондација Фридрих Еберт, канцеларија во Скопје 2011) стр. 56.

Насловите што не се на македонски јазик не се преведуваат, но потребно е во аглести загради да се даде нивен превод на македонски. За авторите, кои своите трудови ги предаваат на странски јазик, преводот на насловите го прави преведувачот. Сепак, за насловите што изворно не се на германски, англиски или француски јазик, авторите сами треба да направат превод на англиски јазик во аглести загради.

2.3.2. Подоцнежнo наведување

Подоцнежните наведувања се вршат така што се наведува името на авторот и кратенката „op. cit.“, со наведување на фуснотата во која за првпат е споменато делото, а потоа следи бројот на страницата на која се упатува.

Доколку во истата фуснота се наведени повеќе дела на истиот автор, потребно е да се наведат насловот на делото, бројот на фуснотата во која тоа за првпат е наведено, како и бројот на страниците на кои се упатува.

2.4. Наведување придонеси во зборници

2.4.1. Прво наведување

Според следниот редослед се наведуваат:

- 1) Иницијалите од имињата на авторите и презимињата. Доколку се повеќе од два автора, треба да се наведе само првиот од нив, со додавката „et al.“.
- 2) Целосниот наслов на придонесот (меѓу единични наводници, на пример „xxxx“). Името на издавачот (доколку го има), по кое следи „ed.“ или „eds“ (за англиската верзија) или „Hrsg.“ (за германската верзија).
- 3) Местото на издавање (ако има повеќе, само првото споменато).
- 4) Издавачот.
- 5) Годишната на издавање.
- 6) Бројот на првата страница на која почнува трудот и бројот на страницата на која се упатува.

На пример:

Weiler, 'European Citizenship and Human Rights', in J. A. Winter, et al., eds, *Reforming the Treaty on European Union: The Legal Debate* (The Hague, Kluwer 1996) стр. 21 на стр. 27.

Симичек, „Управното право во Република Чешка – Развој и избрани проблеми“ во *Излагања од ујравното право и ујравното судство, Придонеси од работијата на Фондацијата за меѓународна правна соработка (ИРЗ) Македонија том III* (Скопје, Магор и Фондација ИРЗ 2011) стр. 49 на стр. 55.

2.4.2. Подоцнежни наведувања

Исто како и при цитирањето на монографиите, само што наместо „op. cit.“ треба да се наведе „loc. cit.“.

2.5. Наведување статии од периодики

2.5.1. Прво наведување

Според следниот редослед се наведуваат:

- 1) Иницијалите од имињата на авторите и презимињата. Доколку се повеќе од два автора, треба да се наведе името само на првиот автор, со додавката „et al.“.
- 2) Насловот на трудот (меѓу единични наводници, на пример „xxxx“).
- 3) Бројот.
- 4) Називот на списанието (курзивно/закосено; треба да се наведе полниот назив, а ако се работи за меѓународно познато списание, може да се користи и вообичаената кратенка).
- 5) Годишната на издавање.
- 6) Првата страница на трудот и бројот на страницата на која се упатува.

На пример:

A. Durakovic, "Jedinstvena pravila o imovinsko-pravnim aspektima registrirane zajednice u Evropskoj uniji" [Единствени правила за имотно-правните аспекти на регистрираната заедница во Европската унија], 1 *Nova pravna revija* (2012) стр. 18 на стр. 20.

2.5.2. Подоцнежнo наведување

Исто како при цитирање на монографиите, само што наместо „op. cit.“ треба да се наведе „loc.cit.“.



AUSSCHREIBUNG

Die „Evropsko pravo“ ist eine von der Deutschen Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit e.V. (kurz IRZ) in Zusammenarbeit mit mazedonischen Juristen gegründete Rechtszeitschrift. Ziel dieser Zeitschrift ist es, ein Forum für die Veröffentlichung von wissenschaftlichen Artikeln und informativen Beiträgen zum europäischen Recht und seinen Auswirkungen auf die nationalen Rechte der Mitgliedsstaaten, aber auch derjenigen Staaten, die (noch) nicht Mitglied der EU sind, zu schaffen.

Insbesondere sind Beiträge für die folgenden Rubriken erwünscht:

- Aktuelles aus dem europäischen Recht,
- Aktuelles aus dem mazedonischen Recht,
- Aktuelles zum Einfluss des europäischen Rechts auf das Recht anderer Staaten, insbesondere solcher in Südosteuropa.

Die jeweiligen Themen der Beiträge können die Autoren frei wählen. Besonders willkommen sind praxisrelevante Beiträge, Beiträge, die zur Rechtsentwicklung beitragen, sowie Beiträge junger Wissenschaftler, die sich am Anfang ihrer akademischen Laufbahn befinden.

Um ein hohes Niveau aller Beiträge zu gewährleisten, werden die Beiträge rezensiert. Alle Artikel, die durch die Rezensenten positiv bewertet werden, aber wegen des begrenzten Umfangs der Zeitschrift nicht in der folgenden Ausgabe veröffentlicht werden können, können in der nachfolgenden Ausgabe berücksichtigt werden.

Für den Inhalt ihrer Beiträge sind die Autorinnen und Autoren selbst verantwortlich. Die Autorinnen und Autoren treten an die „Evropsko pravo“ das Recht zur Veröffentlichung in Druckform und in elektronischer Form im Internet sowie einer eventueller Übersetzung in die mazedonische Sprache ab. Die veröffentlichten Beiträge können die Autorinnen und Autoren nach Ablauf einer einjährigen Frist ab der Erstveröffentlichung in der „Evropsko pravo“ in anderen Publikationen, in gedruckter oder elektronischer Form, mit Angabe der Quelle der Erstveröffentlichung veröffentlichen.

Die Autorin/der Autor akzeptiert durch die Einreichung des Manuskripts alle in dieser Ausschreibung aufgeführten Bedingungen und garantiert, dass der Beitrag in der abge-

gebenen oder einer ähnlichen Fassung nicht anderweitig veröffentlicht wurde und keine Drittrechte daran bestehen.

ARTIKEL UND BEITRÄGE:

Es können zwei Typen von Beiträgen eingereicht werden:

1. Längere Artikel (10-20 Seiten, Times New Roman, Schriftgröße 12, Absatz 1,5)
2. Kurze Beiträge (3-9 Seiten, Times New Roman, Schriftgröße 12, Absatz 1,5)

1500 Zeichen gelten als eine Seite. Zu jedem Beitrag sollte eine kurze Zusammenfassung (bis 200 Wörter) abgegeben werden, mit fünf Schlüsselwörtern am Ende der Zusammenfassung, die von der Redaktion nach deren in die deutsche und/oder englische Sprache übersetzt werden. Den Autorinnen und Autoren werden die übersetzten Zusammenfassungen zur Einsicht geschickt.

Um eine einheitliche Zitierweise und Anführung von Quellen zu gewährleisten, ist es notwendig, dass sich die Autorinnen und Autoren an die im Anschluss an diesen Ausschreibung angegebenen Zitierregele halten.

Die Beiträge können in einer der Amtssprachen in mazedonischer oder in deutscher Sprache in elektronischer Form als Word Dokument an die email Adresse: ep.redakcija@t-home.mk angegeben werden.

Zum Beitrag sollte ein kurzer Lebenslauf (1 Seite) beigelegt werden, aus dem die Ausbildung und der berufliche Werdegang des Autors/der Autorin, sowie eine Liste der eventuellen bisherigen Publikationen ersichtlich sind.

Die Abgabefrist für die nächste Ausgabe der Zeitschrift ist der 1.4.2014.

Die Benachrichtigung der Autorinnen/Autoren über die Annahme des Beitrags erfolgt bis 1.5.2014. Die Frist für die Abgabe der eventuell nachbearbeitenden und korrigierten Beiträge ist der 15.5.2014.

Beiträge deutscher Autoren, die für die Veröffentlichung ausgewählt wurden, werden dann von der Redaktion in die mazedonische Sprache übersetzt.

Alle Fragen hinsichtlich der Zeitschrift können an die folgende email Adresse: ep.redakcija@t-home.mk oder

die Telefonnummer +389 70 268 293 (Aleksandar Spasov) oder +389 71 547 752 (Natasa Andreevska-Tomovska) gerichtet werden.

ZITIERREGELN UND QUELLENANGABEN

Zitieren

- | | |
|-----------------------|--|
| “xxxx” | C Zitate sollten unter Anführungszeichen angegeben werden |
| | C Zitate, die länger als vier Zeilen sind, sollten als Ganzes/in einem Block angeführt werden (Rahmenregel) |
| “xxxx.” | C Anführungszeichen sollten immer hinter dem Endinterpunktionszeichen gesetzt werden. |
| [xxxxxx] | C Möchte der Autor/die Autorin einen eigenen Kommentar in das Zitat einbringen, sollte dieser in eckigen Klammern erfolgen. |
| [Betonung des Autors] | C Enthält das Zitat Teile, welche im Kursiv seitens des Autors hervorgehoben werden sollte angegeben werden
Wenn das Zitat in einer Fussnote enthalten ist, sollte die Quellenangabe unmittelbar nach dem Zitat erfolgen. |
| N.B. | |

Quellenangabe

In der Regel sollten Referenzen und Quellen in Fussnoten angegeben werden und im eigentlichen Text vermieden werden. Die Nummer der Fußnote sollte nach dem Endinterpunktionszeichen gesetzt werden, wenn sie sich auf den gesamten Satz bezieht, bzw direkt nach dem Wort, wenn sie sich lediglich auf dieses Wort bezieht.

1. Angaben im Text

Werden die Quellen zB Gesetze oder internationale Abkommen im Text angegeben, sollte Folgendes beachtet werden:

Bei der Erstangabe sollte die gesamte Bezeichnung angegeben werden.

Wenn eine Abkürzung verwendet werden möchte, sollte diese bei der Erstangabe angegeben werden.

Wenn Rechtsakte, welche nicht ursprünglich in mazedonischer Sprache verabschiedet wurden angegeben werden, sollte bei der Erstangabe neben der Bezeichnung in die mazedonische Sprache in eckiger Klammer auch die Originalbezeichnung angegeben werden. zB Чл. 5 од

Законот за нотарска заверка на исправите [*Beurkundungsgesetz*].

“Artikel”, “Absatz”, “Ziffer” – wenn diese im Text angegeben werden, sollte dies nicht in abgekürzter Form erfolgen. Wenn sie in Klammern angegeben werden, werden sie wie in den Fussnoten abgekürzt (Art 34 Abs 2)

2. Angaben in Fußnoten

2.1. Angaben von Gerichtsentscheidungen

Bei Angaben von Gerichtsentscheidungen wird empfohlen, die Zitierweise, die für das entsprechende Land charakteristisch ist zu verwenden zB:

- (a) BHG 4 October 1974, BGHZ 67,207; NJW 1977 S. 35
- (b) Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 3. Juni 2010, C-484/08, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid vs. Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausblanc)
- (c) Одлука на Врховниот суд на Република Македонија ПССРУ, бр. 41/2011 од 06.11.2012 година, објавена на (последен пат пристапено на 15.12.2012 година).
- (d) Smith v. Lincoln, 205 US 423 (2001)

2.2 Angaben von Gesetzen und internationalen Abkommen

Wenn es sich um Rechtsakte handelt, die nicht ursprünglich in mazedonischer Sprache verabschiedet wurden, ist es bei der Erstangabe notwendig, neben der Bezeichnung in mazedonischer Sprache in eckiger Klammer auch die Originalbezeichnung anzugeben. zB Чл. 5 од Законот за нотарска заверка на исправите [*Beurkundungsgesetz*].

Bei der Erstangabe eines Rechtsaktes kann auch die Abkürzung, welche weiter im Text verwendet werden soll, angegeben werden.

Bei der Erstangabe des Rechtsaktes sollte auch die Nummer des Amtsblatts einschließlich aller späteren Änderungen angegeben werden.

2.3 Angaben von Monographien

2.3.1. Erste Angabe

Nach folgender Reihenfolge werden angegeben:

- 1) Die Initialen der Vornamen der Autoren oder der Herausgeber und die Nachnahmen. Sind es mehr als zwei Autoren/Herausgeber, wird lediglich der erste mit dem Zusatz «et al.» angegeben
- 2) Voller Titel des Werkes (im Kursiv)
- 3) Ausgabe und Volumen, Band, Heft
- 4) Erscheinungsort (Wenn es mehrere gibt, nur den erstgenannten)

- 5) Verleger
- 6) Erscheinungsjahr
- 7) Seitenzahl auf die verwiesen wird

Hinsichtlich der Interpunktion sollte folgendem Beispiel gefolgt werden:

М. Ристова, *Одговорностиа на судиитието во Република Македонија*, 1. издание (Скопје, Фондација ИРЗ 2012) стр. 23.

А. Спасов, *Државниот суверенитет и глобализацијата*, 1. издание (Скопје, Фондација Фридрих Еберт, канцеларија во Скопје 2011) стр. 56.

Titel, die nicht in mazedonischer Sprache sind, werden nicht übersetzt, jedoch sollte in eckigen Klammern eine Übersetzung ins Mazedonische erfolgen. Für Autoren, die ihre Beiträge in einer Fremdsprache einreichen, übersetzt ein Übersetzer die Titel. Für Titel, die im Original nicht in Deutscher, Englischer oder Französischer Sprache sind, sollten jedoch die Autoren selbst in eckigen Klammern eine Übersetzung ins Englische angeben.

2.3.2. Spätere Angaben

Spätere Angaben erfolgen mit Angabe des Namens des Autors mit der Abkürzung 'op. cit.' unter Angabe der Fussnote, in welcher das Werk zum ersten Mal zitiert wurde, darauf folgt die Seitenzahl auf die verwiesen wird.

Sollten in der selben Fussnote mehrere Werke des selben Autors genannt werden, sollte der Titel des Werks genannt werden, die Angabe der Fussnote in der es das erste Mal genannt wurde, sowie die Seitenzahl auf die verwiesen wird.

2.4. Angaben von Beiträgen in Sammelbänden

2.4.1. Erstangabe

Die Angaben erfolgen nach folgender Reihenfolge:

- 1) Die Initialen der Vornamen der Autoren und die Nachnamen. Sind es mehr als zwei Autoren, wird lediglich der erste mit dem Zusatz «et al.» angegeben.
- 2) Voller Titel des Werkes (unter einfachen Anführungszeichen zB 'xxxx')
- Name des Herausgebers (falls vorhanden) mit Zusatz: 'ed.' oder 'eds' (englische Version) oder 'Hrsg.' (deutsche Version)
- 3) Erscheinungsort (Wenn es mehrere gibt, nur den erstgenannten)
- 4) Verleger

- 5) Erscheinungsjahr
- 6) Erste Seite auf der der Beitrag beginnt und Seitenzahl auf die verwiesen wird.

Beispiel:

Weiler, 'European Citizenship and Human Rights', in J.A. Winter, et al., eds, *Reforming the Treaty on European Union: The Legal Debate* (The Hague, Kluwer 1996) S. 21 auf S. 27.

Симичек, „Управното право во Република Чешка – Развој и избрани проблеми“ во *Излагања од ујравното право и ујравното судство, Придонеси од работитата на Фондацијата за меѓународна правна соработка (ИРЗ) Македонија* том III (Скопје, Магор и Фондација ИРЗ 2011) стр. 49 на стр. 55.

2.4.2. Spätere Angaben

Wie beim Zitieren von Monographien, jedoch anstatt von 'op. cit.' sollte 'loc. cit.' angegeben werden.

2.5. Angaben von Beiträgen in Zeitschriften

2.5.1. Erstangabe

Nach folgender Reihenfolge werden angegeben:

- 1) Die Initialen der Vornamen der Autoren und die Nachnamen. Sind es mehr als zwei Autoren, wird lediglich der erste mit dem Zusatz «et al.» angegeben
- 2) Titel des Beitrags (unter einfachen Anführungszeichen zB 'xxxx')
- 3) Nummer
- 4) Bezeichnung der Zeitschrift (im Kursiv; es sollte die volle Bezeichnung angegeben werden, wenn es sich um eine international bekannte Zeitschrift handelt, kann auch die übliche Abkürzung verwendet werden)
- 5) Erscheinungsjahr
- 6) Seite auf der der Beitrag beginnt und Seitenzahl auf die verwiesen wird.

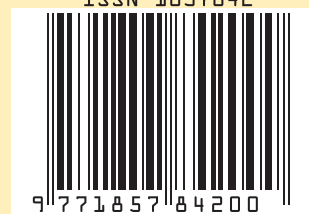
Beispiel:

А. Durakovic, "Jedinstvena pravila o imovinsko-pravnim aspektima registrirane zajednice u Evropskoj uniji" [Единствени правила за имотно-правните аспекти на регистрираната заедница во Европската унија] 1 *Nova pravna revija* (2012) стр. 18 на стр. 20.

2.5.2. Spätere Angaben

Wie beim Zitieren von Monographien, jedoch anstatt von 'op. cit.' sollte 'loc. cit.' angegeben werden.

ISSN 1857842



9 771857 84200